



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

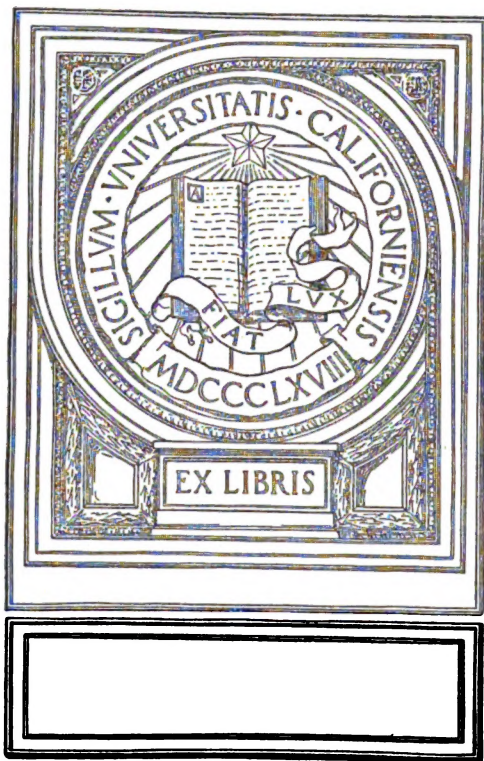
About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>

UC-NRLF



B 4 496 382



dte

OPERE
DI
G. D. ROMAGNOSI

RIORDINATE ED ILLUSTRATE
DA
ALESSANDRO DE GIORGI

DOTTORE IN FILOSOFIA E IN LEGGI

**CON ANNOTAZIONI, LA VITA DELL'AUTORE, L'INDICE DELLE DEFINIZIONI E DOTTRINE
COMPRESSE NELLE OPERE, ED UN SAGGIO CRITICO E ANALITICO SULLE LEGGI NATURALI
DELL' ORDINE MORALE PER SERVIRE D' INTRODUZIONE ED ANALISI DELLE MEDESIME.**

VOL. IV. P. I.

SCRITTI SUL DIRITTO PENALE

MILANO
PRESSO PERELLI E MARIANI EDITORI

COI TIPI DI ANGELO SICCA IN PADOVA

1841

B 3638

A 3

1841

v. 4:1

GENESI
DEL
DIRITTO PENALE

DI
G. D. ROMAGNOSI

CON NUOVE ANNOTAZIONI TRATTE IN PARTE DA SCRITTI INEDITI
DELL' AUTORE

La GENESI DEL DIRITTO PENALE fu pubblicata la prima volta in Pavia nel 1791; nel 1807 ne fu fatta la seconda edizione in Milano con aggiunte e correzioni; e finalmente nella terza, pur di Milano 1823-24, l'Autore, oltre varie innovazioni, vi aggiungeva le due ultime Parti.

AI LETTORI

DELLA

GENESI DEL DIRITTO PENALE

Quando mi accinsi a pubblicare questa nuova edizione della principale fra tutte le Opere di Romagnosi, aveva stabilito di non farvi alcuna annotazione, riserbandomi a parlare in uno scritto apposito delle dottrine professate dall'Autore circa il penale Diritto. Ma considerando meglio quale Opera io avessi tra mani, e quante difficoltà molti vi trovassero, mi convinsi di leggieri, anche dietro il consiglio di dotte persone, ch'era cosa molto più vantaggiosa, senza omettere una complessiva analisi di essa, l'inserire ancora qua e là alcune speciali osservazioni, che vi portassero, per quanto era da me, alcun poco di luce ad agevolarne la intelligenza.

Un manoscritto inedito dell'Autore stesso, che mi fu graziosamente somministrato, mi offerse l'opportunità di giustificare alcune proposizioni, sostenute in quest'Opera, colle stesse parole sue; e in pari tempo mi suggerì una norma, dietro la quale rischiarare certi luoghi difficili, e rettificare alcune opinioni che non sembrano esatte all'intutto. Quindi mirando a questo triplice scopo, e seguendo il metodo dall'Autore praticamente indicato, procurai di trarre le illustrazioni dal confronto dei diversi luoghi dell'Opera stessa.

La parte critica, che quasi sempre va congiunta in queste note colla illustrativa, presentava le maggiori difficoltà; ciò che non peneranno a credere tutti quelli che conoscono anche assai leggermente quest'Opera. Ad ogni tratto vi

s'incontrano delle proposizioni che, prese isolatamente, mal reggerebbero alla prova dei fatti e di solidi ragionamenti; ma il senso di esse, quando a molte altre si ravvicinino, riceve il più delle volte delle essenziali modificazioni.

Io doveva quindi non lasciare inosservata la inesattezza delle espressioni in certi luoghi adoperate, onde evitare il pericolo che taluno ne traesse delle false dottrine, e nello stesso tempo, mediante opportuni richiami e confronti, trattenere altri dall'attribuire all'Autore delle tórtè opinioni, lontane da quelle che il complesso di tutta l'Opera mostra essere state da lui ammesse. A questo oggetto bastando il trattenersi ai luoghi principali, non ho creduto opportuno di richiamare o ripetere ad ogni occasione cose già dette. A ciò facilmente può supplire la memoria di chi legge.

Male peraltro si avviserebbe chi pensasse di trarre una chiara esposizione delle dottrine dell'Autore, o un fondato giudizio sulla loro verità o falsità, dalle osservazioni sparse in queste note. Per avere intera la mente sua, per istabilire quali sieno precisamente i fondamenti sui quali innalza tutta la dottrina del Diritto penale, non bastano delle osservazioni spicciolate, dei semplici richiami, dei parziali confronti, che possono servire soltanto a tenere avvisato il lettore contro il doppio inciampo sovra indicato; ma occorrono delle vedute concatenate e generali sull'insieme de' suoi principii: cosa impossibile a farsi nei limiti delle annotazioni, e che deve invece formar soggetto di un apposito scritto.

Qualche opinione dall'Autore chiaramente esposta e in tutta l'Opera ammessa parvemi indubbiamente falsa, nè dubitai di esporre schiettamente le ragioni per le quali mi sembrava doverla rigettare. Se alcuno trovasse a riprendere la franchezza con cui lo feci, sappia che io pongo una grande differenza fra l'idolatrare uno scrittore e l'approfitare dei lavori suoi; e che, adoperando in tal guisa, ho creduto altresì di rendere un grande servizio alla fama del

nostro illustre pensatore, che primo trattò profondamente la scienza del penale Diritto; difficilissimo soggetto, e troppo lungamente abbandonato ad una cieca positiva giurisprudenza, che pel corso di secoli fece gemere orrendamente l'umanità.

Non si provvede infatti alla gloria di un grande ingegno esaltandolo ciecamente, come fanno alcuni forse anche senza intenderlo. La fama di uno scrittore, qual è Romagnosi, deve avere a base gli avanzamenti che per le sue Opere fa la scienza della civile filosofia; ma finchè si vanno ricantando elogi, e niente altro, si resta fermi. Per progredire bisogna esaminare i difetti, che non mancano mai in verun'opera umana, cercare di correggerli, e pensare.

Quando si è fermamente convinti di questa gran verità, da molti a parole riconosciuta, da pochi a fatti, che PER ANDARE AVANTI BISOGNA PENSARE, gli errori stessi che la mente umana, limitata com'è, non può intieramente evitare, sono, come le cadute dei fanciulli, tante lezioni di prudenza che pongono in guardia per l'avvenire.

In tutto questo però mi guardai con sommo studio dal seguire le orme di taluno che, dogmatizzando continuamente, finisce per accusare gli scrittori, dai pensieri dei quali egli dissente, di opinioni qualche cosa più che antifi-losofiche: specie di critica non nuova certamente, buona e vantaggiosa quando sia accompagnata dalla equità; ma che nel modo con cui alle volte viene adoperata non può certo piacere ai saggi, egualmente lontani dall'empietà e dal fanatismo; i quali sanno, che se vi sono molte verità delle quali non è lecito, grazie a Dio, dubitare, vi sono anche moltissime cose, sulle quali ciascuno può abbracciare l'opinione che più gli piace.

Lo scopo che mi proposi, e al quale ho mirato con tante cautele, l'ho poi raggiunto? Ad altri il giudizio. Ben veggo quanto sia facile cosa esercitare la critica sopra brani stac-

cati: lungi dal volerla evitare, io la desidero, perchè dalla disputa illuminata e civile esce netta un momento o l'altro la verità. *Non inutiliter* (diceva ben a ragione il grande Ipponese) *exercentur ingenia, si adhibeatur disceptatio moderata, et absit error opinantium, se scire quod nesciunt* (in Enchirid. Cap. 59., prope finem).

Saranno adempiuti i miei voti, se i lavori che vado facendo sulle Opere dell' illustre pensatore, che seppe levare di sè così gran fama, saranno stimolo che ecciti altri a studiarle profondamente senza prevenzioni servili, senza odii codardi, pesando equamente il valore delle dottrine, non soscrivendo ciecamente ad alcuna, facendo suo pro d'ogni vero, che miri a promuovere ed assicurare i più cari e legittimi interessi dell'umana famiglia, che altamente invoca pace, equità, sicurezza in seno alla società, onde far progredire quella scienza importantissima, che a questo grande scopo appunto rivolge le sue ricerche, la CIVILE FILOSOFIA.

ADG.



NB. Le annotazioni aggiunte in questa edizione sono segnate DG; quelle che non sono dell'Autore, e stanno in altre edizioni, sono segnate coll'asterisco *

MIEI LEGGITORI

All'incominciamento di questo libro vi chieggo la grazia di leggerlo con attenzione. Benchè io non abbia ommesse quelle nozioni espresse, le quali a guisa di anelli intermedi servono a connettere le più lontane idee; quantunque io abbia qua e là sparse alcune similitudini a fine solo di rendermi vie più intelligibile, e non mai di sostituirle alle vere prove: nulladimeno ho dovuto per lo più concentrarmi in quelle astrazioni e in quei nessi che erano richiesti dal metodo dell'analisi e dall'indole del mio soggetto.

Soventi volte, deviando dal cammino più breve conducente allo scopo propostomi, mi son fatto lecito di salire fino a' primi principii delle cose, e di derivarne indi la certezza delle mie riflessioni. Lungi che tale procedere dettato mi fosse da una mal intesa brama di far pompa di estensione di spirito, vi sono stato per lo contrario spinto mio malgrado. Chi più di me sentir poteva che tali digressioni frapposte al progresso diretto de' raziocinii, scostando fra di loro le idee, e quindi rendendone più malagevoli i paragoni, ne difficoltavano quella immediata e pronta comprensione che sì mirabilmente giova a far sentire la forza della verità? Ma poteva io senza rimorso prescindere dal fare tali digressioni, io che essendomi prefisso di comunicare a' miei pensieri la robustezza ed evidenza maggiore, non vedeva (in una guisa almeno adattata

al mio soggetto) in veruno scrittore di pubblico diritto nè colla dovuta e precisa estensione discussi, nè con bastante accuratezza circoscritti e lumeggiati, dirò così, i principii riguardanti quel ramo di scienza che io avea impreso a trattare? In esse prime prove però non mi sono presa licenza nè di lussureggiar sui particolari, nè di abbandonarmi oltre il dovere all'analisi anche nell'esposizione de' principii; ma bensì, coll'occhio costantemente rivolto allo scopo finale del mio trattato, ho procurato di essere sobrio nella scelta, ristretto nell'esposizione, e sì ordinato nel giro, talchè le mie idee anche le più eccentriche avessero una certa piegatura ed aspetto che indeclinabilmente le rivolgesse al centro loro comune.

Se per avventura il mio libro cadesse fra le mani di coloro che non istimano un'opera se non a riguardo di uno stile seducente di vezzi, piccante di motti vivaci, forte pei sentimenti arditi, agitato pel contrasto delle idee, sorprendente per le novelle prospettive, ed elevato infine o per le grandi vedute, o per le raggruppate lontanissime immagini, io gli avverto che niente di tutto questo nè poteva nè doveva io qui porre in opera. La sentita e nuda verità delle cose, l'adequata e risaltante accuratezza del dire, il saldo e progressivo concatenamento de' pensieri sono i soli ornamenti che convengono ad una discussione metafisica; ed a questa segnatamente, in cui una logica vigorosa deve sostenere i raziocinii in mezzo agli urti cagionati dalle vertenze de' Juspubblicisti, e porre in chiaro una delle parti più interessanti il diritto politico naturale.

Qui l'effetto della verità non è nè speculativo, nè sterile; perciò chiunque mi disingannasse da qualche errore da me adottato, oltre di trattare la causa della verità, acquisterebbe grande diritto alla mia riconoscenza.

Finalmente mi si permetta di conchiudere colla protesta del celebre Grozio, la quale, al par che a lui, diviene a me necessaria pei tempi ne' quali il mio libro va a prodursi al pubblico. Injuriam mihi faciet si quis me ad ullas nostri saeculi controversias aut natas, aut quae nasciturae praevideri possunt, respexisse arbitratur: vere enim profiteor, sicut mathematici figuras a corporibus semotas considerant, ita me in jure tractando ab omni singulari facto abduxisse animum (1).

(1) De J. B. et P. Proleg. § 58.



GENESI

DEL

DIRITTO PENALE

INTRODUZIONE

§. 1. **S**e è cosa importante, anzi un diritto de' popoli, che la legislazione non oltrepassi gl' immutabili confini della giusta *moderazione* nel decretare le pene, egli deve altresì essere cura della società tutta che i suoi individui sieno *persuasi* della loro giustizia. Quanto è desiderabile all'ordine sociale quell'accordo in cui il reo nell'atto di subire la pena dice a sè stesso: *io me la sono meritata*; e lo spettatore pronuncia che ella è giusta! Questa voce sollevata dal sentimento indelebile di approvazione pel giusto e pel vero, proprio dell'essere intelligente e morale, è l'oracolo della stessa natura.

Felice quel popolo, nel quale questo sentimento è un cooperatore colla legislazione! Si può affermare che allora essa approfitta del soccorso di tutte le forze della ragione, dell'opinione, del senso morale, e spesso della religione degli uomini, per arrestare o almeno rallentare la fatale spinta verso i delitti. La vera politica, che ben comprende quanto tale sentimento, da sì sublimi e possenti principii scosso ed afforzato, dia di elevazione e di energia alle azioni degli uomini guidati da lui; la vera politica, che vede le leggi impotenti ad estendersi al di là della limitazione essenziale all'opera degli uomini, e che perciò non potrebbero contrapporre un ostacolo a ben molte imprevedute ed oscure sortite delle passioni perturbatrici dell'armonia sociale; la vera politica, a cui tutto è prezioso allorchè tende al gran fine della felicità de' popoli, s'impossessa di un tale soccorso, e ne fa uno stromento efficace a quell'effetto che produr debbono le pene sugli animi degl'individui sociali.

Sostituiscasi all'opposto nelle menti loro la persuasione che una pena non sia giusta. All'istante la legislazione, che non ha altri ostacoli di ri-

percussione che quelli dell'esterna sanzione ⁽¹⁾, sentesi costretta a sostenere *sola* tutto lo sforzo del torrente della malvagità che trabocca e si diffonde da tutti que' lati ove essa o non potè o non seppe contrapporre un argine possente ad arrestarlo. Quindi nel tempo d'una esecuzione penale scorgesi da un canto la malvagità captiva del reo che si rivolta alle leggi, nel mentre che dall'altra odesi il fremito dell'indignazione degli spettatori, i quali riguardandole come espressioni fattizie d'una violenza utile, colla voce della ragione rinforzano il grido della compassione che gl'immedesima coll'infelice che soffre, e si sentono sempre autorizzati a defraudarne lo spirito ed a limitarne l'effetto. Ecco i risultati funesti della contraddizione delle leggi penali coi sentimenti e colla persuasione degli uomini.

Dimostrare pertanto l'*esistenza* del diritto di punire, assegnarne il *fondamento*, tesserne l'*origine* naturale o metafisica, definirne la *natura* intrinseca, fissarne i giusti *confini*, e determinare le *proporzioni* esatte e vere, sarà la più utile speculazione a cui uno scrittore possa applicarsi e per le leggi che comandano, e pei popoli che vi ubbidiscono.

Tutte queste cose ad un tratto io tenterò colla guida di una ragione scevra dalle prevenzioni de' sistemi, dalle deferenze della credulità, e dalle impazienze degli ostacoli che si attraversano alle teorie di diritto. Avrò però special cura di promuovere principii luminosi, onde soddisfare all'importante ricerca, se ai Sovrani della terra competa un vero diritto di punire colla morte; ricerca che divide i sentimenti di celebri pensatori, e nella quale non mi crederò mai permesso di omettere quelle attente, imparziali e ben applicate indagini che assicurano all'autore ed a chi legge la scoperta della verità.

CAPO UNICO.

Quale direzione debbano prendere le nostre ricerche per iscoprire l'esistenza e l'origine del diritto di punire.

§ 2. Alla sicurezza di un invasore del trono è *necessario* lo estirpare tutti i rampolli della famiglia che regnava prima di lui, dice Machiavello. Avrà egli dunque *diritto* a ciò? È troppo assurda e scellerata questa conseguenza, onde abbisognare d'essere combattuta.

(1) Gli ostacoli dell'opinione, dell'educazione e della religione non cadono sotto il potere diretto delle leggi umane sanzionate.

Le pene sono *necessarie* alla sicurezza interna dello Stato, dicono i Juspublicisti. Dunque il Sovrano, che n'è il difensore e vindice, ha il diritto di stabilirle e di infliggerle.

È evidente che la opposizione di queste conseguenze nasce dalla opposizione intrinseca della qualità de' principii da cui derivano. Il principio ingiusto dell'usurpazione trasfonde così la sua reità su tutti gli atti consecutivi al primo misfatto, come un antecedente falso attira seco innumerabili false conseguenze. Per lo contrario la giustizia del principio costitutivo lo stato sociale si comunica a tutti gli atti necessari alla conservazione del benessere di tale stato.

§ 3. Parmi però che una osservazione sì generale non basterebbe ancora a giustificare nei Sovrani la podestà di punire, e di punire colla morte. Sarebbe necessario ulteriormente indagare se la forza di questo principio di conservazione dello Stato possa divenire tanto possente; e come il possa, onde rendere leciti gli spasimi o la distruzione d'un cittadino che fino ad un certo punto ne turbi la tranquillità.

Parecchi scrittori, a fine di decidere affermativamente la quistione, si limitano ostinatamente al sovraccennato principio, senza voler estendere più oltre le loro vedute. Ma la loro prova pare un vero circolo vizioso. Dire infatti che siccome la natura volle l'uomo socievole, così, attesa la stretta connessione ed armonia del suo sistema, avrà unito il diritto di vita e di morte alla sovranità come mezzo necessario alla sussistenza del piano voluto da lei; egli è un dire, che siccome destinò la società alla felicità e conservazione dell'uomo, così la natura rese lecita la infelicità e la distruzione dell'uomo per la conservazione della società. Queste idee, l'urto *apparente* delle quali è il risultato di una vera petizione di principio, debbono avere un punto di conciliazione. Ma è chiaro ch'egli devesi ricercare *fuori* del concetto delle idee contrastanti.

Noi lo troveremo questo principio, se rifletteremo che trattando di un diritto fa d'uopo riportarsi alle relazioni fondate sulla essenza e sulle connessioni *reali* delle cose per quel gran principio, che tutti i diritti traggono la loro esistenza dalle predette relazioni.

Ora nel nostro proposito, ragionando della *realtà* delle cose, è un fatto che la società non è realmente che un aggregato d'*uomini*. Tutti i diritti adunque esistenti nello stato di società o saranno quelli che competono a' membri di essa come *uomini*, o quelli che ne risultano in quanto combinati, modificati o derivati dalle circostanze dello stato sociale.

A fine adunque di scoprire la vera *origine* naturale - metafisica del diritto di punire è d'uopo riportarsi al complesso dei *primitivi* attri-

buti morali dell'uomo; raffigurarli nella loro maggiore semplicità, benchè ipotetica; vedere quali relazioni ne nascano; seguire i risultati di queste relazioni, le trasformazioni di questi risultati, sino al punto in cui saremo risospinti dall'andamento delle idee in seno della società e del governo.

§ 4. Eccoci pertanto costretti ad incominciare le nostre ricerche da un'astrazione, in cui l'uomo contemplar devesi spogliato da ogni sociale rapporto; astrazione che rassomiglia assai ad una ipotesi, la quale fu appellata *stato di natura* o di *naturale indipendenza*, e più propriamente *stato di solitudine*.

Se fosse agevol cosa il figurarsi la natura umana, ossia l'uomo *da sè*, cioè senza collocarlo in istato veruno speciale, una tale astrazione gioverebbe maggiormente alla verità ed al mio proposito. Io dico alla verità, perchè la situazione dell'uomo mercè una tale astrazione non essendo propriamente che il risultato di una notomica *scomposizione* dello stato sociale, e non un cambiamento od una trasformazione dell'uomo stesso, non dà luogo, a pensar giusto, a considerarlo in istato selvaggio, ma soltanto come soggetto ai primitivi bisogni, vestito delle naturali facoltà, e non collocato in veruno stato *singolare*. Quindi l'idea, che dopo questa considerazione si formasse, racchiuderebbe propriamente que' *solì tratti* che nella separazione fatta dall'intendimento vengono dall'idea astratta veramente ritenuti.

Io dico altresì, che al mio proposito questa guisa d'immaginare viepiù gioverebbe; poichè nell'analisi si procederebbe con quella immediata mossa dal fondo della società alla forma di lei, che è naturale all'andamento degli oggetti che esponiamo.

Ma siccome una tale astrazione è difficile ad eseguirsi dal maggior numero dei lettori, ed accade nel fare tali astrazioni sull'uomo morale, come sui corpi, che immaginar non si fanno se non rivestiti d'una qualche determinata figura; e per l'altra parte il quadro intero, che racchiude il tutt'insieme della società, essendo troppo vasto e complicato ond'essere ad un tempo solo agevolmente esaminato e compreso: così rendesi necessaria l'analisi che dal semplice proceda al composto. Per tal motivo mi contenterò di contemplare l'uomo nello stato di selvaggia natura, per essere questa una situazione più approssimata e rassomigliante all'astrazione di cui ragioniamo.

Preveggo però, che a suo tempo io avrò cura di annullare questa finzione posticcia ed eterogenea, la quale frapponendosi alla vera prospettiva della verità, potrebbe guidare ad illusioni e ad errori nelle illa-

zioni che si traggono dallo stato astratto ed ipotetico allo stato reale e concreto delle cose (1).

§ 5. Per ultimo: se l'origine, della quale sono per andare in traccia, fu da me denominata *naturale-metafisica*, io usai questo nome a fine di distinguerla dall'origine puramente storica ed accidentale e dall'origine morale del diritto di punire.

Per origine *storica* io intendo quell'unione di circostanze concrete e di avvenimenti reali, i quali presso le tali e tali altre nazioni, come l'inglese, la francese ec., produssero e modificarono le leggi penali di esse-nazioni.

Per origine *morale* io intendo quel complesso di motivi o ragioni, dalle quali gli animi delle nazioni in generale furono mossi a stabilire le pene contro dei delitti. Forse questa seconda maniera di origine confonderassi colla prima. Benchè la prima si ravvisasse come *derivazione* speciale della seconda, pure non è assolutamente la stessa. Fra loro si distinguono quanto le leggi generali del sentimento, ed il principio di attività del genere umano distinguesi non solo dal sentimento, ma dalle azioni concrete ed individuali di una data persona singolare.

Finalmente per origine *naturale-metafisica* io intendo la derivazione del diritto di punire da que' principii generali fondamentali del diritto naturale, dai quali per una combinazione intrinseca di rapporti fondati nella natura dell'uomo e nelle circostanze sociali egli viene a ricevere il suo nascere e sviluppamento. Questa maniera di origine differisce dalle altre due, quanto la storia volgare dell'invenzione del quadrato dell'ipotenusa, e la descrizione del modo che l'intelletto di Pitagora tenne nel scoprirlo, differiscono dalla di lui dipendenza intrinseca e naturale derivazione dalle precedenti proposizioni, teoremi, problemi, postulati ed assiomi di geometria.

A fine di schivare tutte le anfibologie, le quali il vocabolo di *origine*, nella sua significazione multiplice e vago, poteva suscitare nelle menti dei leggitori, ho scelto quello di GENESI, o generazione, essendomi sembrato più appropriato all'indole ed allo scopo delle mie meditazioni.

(1) Si può vedere il Capo XIII. della Parte I., e li §§ 187. 383 al 387.

PARTE I.

DELLO STATO DI NATURALE INDIPENDENZA.

CAPO I.

Del diritto di felicità e di vita nello stato di solitudine naturale.

§ 1. **L**o stato di *naturale solitudine*, che dal filosofo morale e dal juspubblicista nello spiegare la genesi dei diritti e dei doveri dee valutarsi come la statua di Condillac dal psicologista nell'esporre la filiazione delle idee; quello stato in cui l'uomo, sciolto da qualunque vincolo di *dipendenza* umana e di *unione*, errante, selvaggio, isolato, non ci può offrire che il quadro di que' soli diritti e doveri che sono il risultato ancora intatto ed immediato delle relazioni fra lui ed i suoi simili, presi individualmente ed isolatamente, le quali relazioni si considerano unicamente appoggiate sulla nuda costituzione primitiva, naturale ed astratta della specie umana: ecco la *posizione unica* nella quale per ora osserviamo l'uomo, per scoprire se ci offra particolarità veruna, onde immediatamente o mediatamente possa nascere il diritto penale.

Qui io suppongo l'uomo con tutte le capacità possibili di *ragione*. In *fatto* però lo stato psicologico di lui, privo dei segni delle idee, non è per niente superiore a quello dell'ourang-outang, benchè egli sia dotato delle medesime facoltà d'un Newton e di un Montesquieu. Ma se riportiamo un tal fatto al diritto, dirà il filosofo, ove sarà la *moralità* delle azioni, e quindi il fondamento dei diritti e dei doveri? Io lo ripeto: egli è solamente per semplificare il mio soggetto, ch'io qui attribuisco all'uomo tutte le capacità di ragione.

Se al vocabolo di *pena* si lega comunemente l'idea di un male che taluno soffre atteso un passato suo misfatto, dunque il *diritto* penale sarà il diritto d'infiggere un tal male al delinquente.

Avverto ch'io non pretendo di averne data la definizione, ma bensì la semplice *spiegazione* del vocabolo. Presa infatti come definizione, sarebbe troppo vaga, poichè non offre veruna circostanza che distingua la *pena* dalla *vendetta*. Ora però contentiamoci di essa, dovendo l'analisi somministrarcene in progresso la più vera e la più completa.

Non parmi nemmeno che interessi nè la spiegazione nè la definizione il far parola della persona che esercitar deve il diritto penale, poichè la quistione sarebbe a *chi* egli competa, non che *cosa* egli sia. Che se poi taluno volesse dare il nome di *guerra* al diritto di punire esercitato fra'eguali, riserbando il nome di *pena* allorchè solamente viene posto in opera da un superiore verso di un inferiore, questo sarebbe un affare di nome che punto non altererebbe la sostanza della cosa (1). Uno sfrondata ramo di quercia usato da me, ha il nome di bastone; e maneggiato da Ulisse, ha il nome di scettro. Ciò però non toglie che egli veramente non sia un ramo di quercia, e che nelle mie mani non sia tanto buono a bastonare il borsajuolo che tenta di rubarmi l'oriuolo, quanto nelle mani del Re d'Itaca a flagellare le spalle di Tersite per la sediziosa sua loquacità.

§ 2. Analizzando quel principio possente animatore ed inseparabile dall'uomo, gli atti del quale diretti da una FORZA ETERNA infinitamente superiore all'uomo, mercè le spinte del piacere e del dolore, cospirando alla massima utilità (2), ricevono la forma di *doveri* e di *diritti*;

(1) Fissiamo le nostre idee su questo punto importante. Primieramente non mi sembra tanto indifferente alla definizione del diritto di punire, la persona che lo deve esercitare, giacchè se è vero quello che dice qui l'Autore, che la quistione sarebbe a *chi competa*, non che *cosa egli sia*; è vero altresì, che trattandosi di un diritto che a ciascun individuo non compete, è pur essenziale alla esatta nozione di esso lo stabilire il soggetto che solo può esercitarlo. Se si decomponga l'idea complessa del magistero penale, si trova che in esso intervengono tutte le seguenti azioni e condizioni:

1.° Che sia stata commessa un'azione, la quale violi le leggi di natura.

2.° Che un uomo moralmente imputabile sia provato averla eseguita.

3.° Ch'egli soffra un male proporzionato al suo delitto.

4.° Che questo male gli venga inflitto da uno a lui superiore.

Queste condizioni intervengono così essenzialmente, che toltane una sola non si ha più l'intera nozione del diritto penale, ma invece quella di difesa, o di guerra, o di vendetta, o di violenza. (Vedi sopra in questo stesso §.)

In secondo luogo l'Autore colle espressioni *che se poi taluno* ec. sembra ammettere che vi sia un diritto di punire anche tra eguali; egli anzi pone la nascita di questo diritto nella società di eguali, come si vedrà nel Capo XII. della seconda Parte.

Non entrò a ricercare il valore di questa sentenza, perchè ciò spetta all'esame generale della dottrina dell'Autore, e non ad osservazioni parziali, come sono le annotazioni; ma non posso lasciar di avvertire quanta inesattezza vi sia nel chiamare il diritto di punire *guerra* o *pena* indifferentemente, della qual cosa pare che l'Autore qui non faccia alcun conto. Egli ben però s'accorse altrove della sconvenienza di un tale scambio, come si vede nei §§ 266. 333 al 336, nei quali mi sembra che avesse in mira la forza delle surriferite condizioni del magistero penale, senza le quali tutte non si ha la nozione del diritto di punire distinta da quella di ogni altro diritto che ha con questo qualche affinità. (DG)

(2) Prego il lettore di osservare questa frase — *cospirando alla massima utilità* — nella quale io veggio l'utile considerato come conseguenza, effetto, o vogliam dire sanzione

io dico l'amor proprio, che dirige la potenza sotto l'ordine dei beni e dei mali; rinvenir si debbono que' primi elementi, dalla combinazione dei quali risultar deve la verità di cui andiamo in traccia.

§ 3. Per *amor proprio* io intendo quella volontà generale che ogni essere senziente ha di sentire aggradevolmente, e più aggradevolmente ch'egli può. Egli appellasi *amore della felicità*.

§ 4. Questo amore, in quanto nelle sue tendenze è *conforme* alle leggi morali di natura, si può denominare *diritto di felicità*.

§ 5. Una invariabile o necessaria proprietà di lui è d'essere dotato di una *forza*, la quale nell'atto che l'uomo s'impadronisce o ritiene gli oggetti produttori del piacere, non solo resiste a qualunque loro diminuzione, ma altresì *respinge*, per quanto può, qualunque impressione tendente a turbargliene il possesso.

Quindi nel cuor dell'uomo sorge l'*odio*, genere universale di tutte le maniere di passioni figlie del dolore; divampa l'*ira*, e fuori si agita; eseguisce e disfogia la *vendetta*. « Come l'uomo per principio di natura è sensibile (dice il dotto autore del libro *L'uomo libero*), così fisicamente gode delle sensazioni piacevoli, e si disgusta e risente delle dolorose. Quindi è, che alle prime si presta con ansietà, e che nelle seconde si duole e si rivolta anche contro la cagione che le ha prodotte. Un'offesa sulla persona che ecciti un dolore, risveglia un interno risentimento, per cui si fa istantaneamente uso della propria forza; e da assalito ed offeso si passa rapidamente, per una reazione più fisica che morale, allo stato di assalitore. Un animale che dia un morso, è tosto da noi perseguitato sino alla più completa vendetta: se s'incontra un sasso o un tronco in cui involontariamente s'incappa, non possiamo contenere i primi moti di sdegno e di irritamento. Tutto questo dimostra che il risentirsi del male che ci vien fatto, lo sdegnarsene, e l'assalire la cagione che lo produce, è un sentimento fisico di natura più o meno efficace, secondo il diverso grado di robustezza, di sensibilità e di riflessione. Questo si chiama *vendetta* » (1).

§ 6. Fra gli oggetti utili, de' quali testè abbiamo ragionato, evvi l'*esistenza*, la quale al di qua della tomba è il fondamento e rappresenta tutto il benessere dell'uomo.

del giusto. Avrò cura di far osservare anche in seguito le principali espressioni dell'Autore, che si riferiscono all'idea dell'utile; giacchè non posso acconciarmi all'opinione di alcuni, che sembra vogliano collocare Romagnosi nel numero dei seguaci della scuola di Bentham, che in fatto è tutta opposta alle

dottrine del nostro Autore, e fu da lui potentemente combattuta. (Vedi i §§ 994 al 1009, e la nota a quest'ultimo.) (DG)

(1) *L'uomo libero, ossia Ragionamento sulla libertà naturale e civile dell'uomo*. Parte II. Cap. IV.

Quindi la *energia* dell'amor proprio tutta si condensa alla conservazione della vita e del piacere, e si rinforza all'avvicinamento dei colpi distruttori a fine di allontanarli.

§ 7. In ciò egli agisce *a norma* delle regole della morale legislazione di natura; giacchè è certo che ella *volle* la conservazione della specie umana, e per conseguenza ne *proibì* ad ogni individuo la distruzione.

§ 8. Questa legge sviluppata ci offre ad un tempo stesso *tre* morali relazioni.

I. In chi gode dell'esistenza, il *dovere* e il diritto di conservarla.

II. In tutto il resto degli uomini ed in lui, il reciproco *dovere* di non attentare all'altrui vita.

III. Finalmente (per una correlazione necessaria), in ognuno che gode dell'esistenza, il *diritto* di non essere offeso da chicchessia.

§ 9. Così questo diritto di conservazione, unito alle conseguenze che egli necessariamente produce, non è prodotto di una mera *facoltà* competente all'uomo, ma piuttosto effetto di un *dovere* che a lui incombe (1).

§ 10. L'identità di origine, la somiglianza di costituzione, la eguaglianza di attributi e di fini essenziali e naturali a tutti gli uomini, sono, com'egli è evidente, i principii produttori dell'*eguaglianza* (2).

§ 11. Si deve adunque ammettere come assioma, che la energia naturale e primitiva del diritto di felicità (§ 4) sia *eguale* in tutti gli uomini; vale a dire, che la natura volle ugualmente il benessere e la conservazione di tutti.

Quindi qualunque cosa che nello stato di *natura* si afferma di un uomo singolare, si verifica di tutti; e ciò che egli può esigere da altri, gli altri del pari lo possono esigere da lui: insomma, parlando di diritti, tutto in tale stato è *reciproco* ed *eguale*.

Questo principio dell'eguaglianza, fondamento primo di quella che appellasi *equità* rigorosa, ed unica misura del diritto e della morale sociale, la cui traduzione è: *ciò che non vuoi che sia fatto a te, non fare ad altri; e quello che tu esigi dagli altri, praticalo tu verso di essi*: questo principio, che i sentimenti di tutti i cuori, la filosofia di tutti i

(1) Mi sembra assai giusta questa maniera di vedere. Anche senza entrare nella questione se il diritto debba determinarsi dietro un principio a sè, ovvero dedursi dal dovere, mi par tuttavia che si possa a buona ragione sostenere che *ognuno ha diritto di adempiere senza ostacoli a' suoi doveri*. Sono relative

a questo luogo anche le osservazioni fatte nella nota al § 135. (DG)

(2) Intende dell'eguaglianza di diritto tra uomo e uomo, non già dell'eguaglianza degli oggetti del diritto. Ciò è manifesto da tutta la dottrina dell'Autore. Però basterebbe anche solo il paragrafo seguente. (DG)

secoli, le religioni di tutti i paesi i più remoti della terra assumono quale regola prima degli umani diritti e doveri: questo principio, io dico, è anche quello che *solo* può autorizzare la *disuguaglianza* di fortune, di potere, di dignità, di stima, e d'ogni maniera di preferenze, che in seguito possono sopravvenire fra gli uomini nella società.

Infatti, se l'eroe umano con un vigore di anima straordinario conciliasi gloria ed avvantaggio, e rapisce l'ammirazione; se l'artefice, mercè nuove utili invenzioni, attrae maggiori guadagni e riconoscenza; se l'agricoltore, mercè un più assiduo e ben diretto lavoro, raddoppia i proventi del suo campo; atteso appunto il principio di eguaglianza, l'uno non ha diritto sopra degli altri, onde usurparsi a capriccio i frutti della virtù, dell'ingegno e della fatica loro: quindi è tenuto a rispettarli. Chi ne fu autore perciò, consideratone vero *proprietario*, gode della preferenza da lui procacciatasi. Si verifica allora in diritto l'assioma matematico: se a cose uguali aggiungansi delle disuguali, quello che ne risulta è disuguale. E siccome la sopravveniente disparità non toglie niente alla eguaglianza *primitiva* delle quantità fondamentali a cui si è aggiunto; del pari il sopravveniente ingrandimento di coloro che per modi legittimi soverchiano gli altri non dona ad essi il diritto nè a spogliarli, nè ad opprimerli, attesa l'eguaglianza stessa fondamentale che sussiste, la quale essendo freno per gl'inferiori a pro di essi, lo è del pari per essi grandi e ricchi a pro degl'inferiori.

Ma senza un tale fondamento primo, unico, reale, evidente e sentito, come avere un punto fisso onde determinare le misure e le progressioni dei diritti fra uomo e uomo, e quindi ove rinvenire una norma della *giustizia* scambievole? Rotta la linea dell'eguaglianza, ed erranti sfrenatamente i giudizi nostri nell'*indefinito*, ove la ragione arrestar ci potrebbe per segnare i principii, i confini e le gradazioni delle *preferenze* fra esseri vestiti della stessa natura, stretti dai medesimi bisogni, spinti dalle medesime tendenze, e cedenti allo stesso fato (1)?

Ho detto che la filosofia di tutti i secoli e le religioni di tutti i paesi anche i più remoti della terra si accordano tutte nel principio dell'eguaglianza. Sono noti su di questo articolo i principii della più sociale delle religioni, della filosofia europea tanto moderna, quanto antica. Gli storici ci hanno lasciato memoria di pari sentimenti rapporto agli antichi Egizii. Quanto agli Orientali tanto moderni che antichi, senza entrare in lunghe relazioni dei precetti del Koran, e delle vecchie tradizioni e

(1) Veggasi l'*Introduzione allo studio del Diritto pubblico universale*, § 225. 275.

dottrine di quella parte del globo, le quali si possono rilevare dall'Ezour-Vedam, dal Zend-a-Vesta, dal Bagavadam ec., ci basta accennare la nota morale dottrina dell'antichissimo e celebratissimo filosofo cinese Cong-fou-tzee, espressa nel Cou-King, e specialmente adottata dai letterati di quell'antichissimo e popolatissimo impero. Egli espressamente la fonda e la ricava dall'accennato principio di non fare o fare ad altri ciò che non amerebbesi o si bramerebbe fosse fatto a sè stesso. Finalmente i sentimenti di dolce fratellanza sparsi da Mango-Kapak nelle estremità dell'America sono tutte prove della mia asserzione, che per altro non abbisogna nè di apparecchio di prove, nè di peso o numero di autorità, perchè è dimostrata dai sentimenti naturali ed uniformi del cuore umano, mossi dappertutto dalle medesime circostanze.

CAPO II.

Conseguenze del diritto di conservazione e dell'eguaglianza.

§ 12. Supponiamo ora il caso di un'aggressione. Consta ch'io ho il diritto di *conservare* la vita, e ch'ella venga rispettata (§ 8) (1). Dunque, come a mezzo *necessario*, ho diritto a sottrarmi o a respingere l'offesa fino alla più completa sicurezza. Questo mezzo chiamasi *difesa*.

Per *difesa* io intendo la *rimozione* da sè di qualunque attuale, o imminente, o certamente futura offesa.

§ 13. Ma tale allontanamento può ottenersi o colla distruzione della cagione nociva, o col renderla inetta ad offendere imprigionando la di lei perniciosa attività, o col sottrarre noi stessi dall'azione di lei, o con parecchi altri mezzi.

§ 14. Ora, ragionando in diritto, sarà egli *lecito* scegliere fra questi mezzi a nostro talento, oppure dovremo attenerci ad un solo in particolare? E quindi ci sarà egli permesso, potendo ottenere la propria sicurezza *senza* la morte o la sciagura dell'offensore, ci sarà, dico, permesso ciò non ostante inferire a capriccio contro di lui?

Semplifichiamo la quistione: il male ch'io voglio recare all'offensore, a fine di difendermi, deve egli essere *necessario* per essere *giusto*?

§ 15. Necessario è quello, a cui è *impossibile* di essere diversamente da quello ch'egli è.

(1) Praticherò di rimandare ai paragrafi precedenti, a fine di risparmiare le ripetizioni talvolta de' raziocinii troppo ovvii, e per segnare sempre la catena delle idee.

Quindi la *necessità* sarà uno *stato* o modo di essere d'una cosa, in quanto va congiunto all'impossibilità di essere diversamente da quello ch'egli è.

§ 16. Chiedere adunque se l'offesa recata all'ingiuriante, affinchè cessi di molestarci, debba essere necessaria ond'essere giusta, egli è chiedere se, per recargliela giustamente, esser debba *impossibile* dal prescindere nella difesa.

§ 17. Ma se vi fossero *altri* mezzi, senza l'offesa dell'ingiuriante, onde porre in salvo la propria vita e i proprii beni, per ciò appunto sarebbe *possibile* ottenere lo scopo della difesa, senza il male di lui.

Dunque un tal male *non* sarebbe alla difesa necessario (§ 15. 16).

§ 18. Chiedere pertanto se lo *debba* essere, egli è lo stesso che chiedere se, per rendere giusta la infelicità o la distruzione dell'ingiuriante, si richiegga *di diritto* che non siavi *altro* mezzo, onde provvedere all'indennità e sicurezza della propria conservazione e felicità, fuorchè il male dell'ingiuriante stesso.

§ 19. Presentata così la quistione, procediamo alla soluzione di lei.

Egli è certo che la natura volle ugualmente la felicità d'ogni uomo, e che ad ognuno partecipò diritto *eguale* a conseguirla e ritenerla (§ 11).

Dunque, per ciò appunto, ella avrà voluto che ognuno la conseguisca in una maniera *compossibile* con quella d'ogni altro.

§ 20. Dunque, se non quando la *combinazione* delle cose ne rendesse impossibile il simultaneo conseguimento, avrà ella acconsentito che se ne faccia o una diminuzione, o un totale sacrificio.

§ 21. Dunque, se non se nelle circostanze di *fatto*, si può rinvenire la cagione dell'*impossibilità* di ottenere simultaneamente la conservazione ed il benessere di due o più uomini.

§ 22. Dunque, per ciò appunto, l'indole di un tal fatto è di essere *nocivo* o *dannoso*. — Per *nocivo* e per *dannoso* io intendo qualunque cosa atta a recar *dolore*, o a togliere i mezzi del *piacere*.

§ 23. Ma ogni uomo ha *dovere* di rispettare la esistenza e il benessere altrui, salvo il proprio (§ 8. 11).

Dunque non potrà giustamente offenderla, se non quando la conservazione altrui sarà *incompatibile* colla propria.

§ 24. Dunque se non dalla sola *necessità*, nata dal *fatto nocivo*, può l'uomo venire autorizzato a *nuocere* ad altri.

§ 25. Ma se la *necessità* attribuisce a taluno il diritto d'arrecare danno ad altri per non soffrirlo egli, per *identità* di ragione deve competere agli altri il diritto d'arrecare a lui danno per non soffrirlo essi (§ 11).

Dunque non esistendo altra circostanza, che la *sola* necessità di fatto, per apportare un male ad un suo simile, onde guarentir sè stesso da un male, un uomo non acquisterà *preferenza* alcuna di diritto sopra altri.

E quindi le cose stando così, seguirebbe un *contrasto* di diritti egualmente forti, i quali urtandosi in senso contrario, sospenderebbero, dirò così, la *moralità*, e non lascierebbero che l'esercizio della forza; o, per meglio dire, in tali casi la forza non resterebbe mai condannata dalla giustizia, come se non vi fosse moralità, sempre però entro i limiti della necessità.

Non è però senza effetto la preesistenza dei diritti contrastanti; giacchè se, attesa l'eguaglianza loro, non possono avere *preponderanza* urtandosi, e per questo riguardo non valgono a produrre preferenza, pure producono l'altro effetto di *esimere* da ogni taccia d'ingiustizia qualunque esito della forza, la quale, senza della loro preesistenza, non sarebbe giustificata.

§ 26. Passa però grandissima differenza fra il diritto della *necessità* e il diritto del *più forte*, preso nel significato volgare. — Non è *iniquo* che io sacrifichi il benessere di un altro per la necessità di conservare il mio; come non lo è, ch'egli per la stessa ragione faccia lo stesso rapporto a me: e quindi la vittoria e la conservazion mia, che io ottengo coll'uso della mia forza, sono cose sempre lecite. Ecco il diritto della *necessità*.

Unicamente per essere io più forte di un altro (e quindi anche *fuori* del caso della necessità) sottometto giustamente al mio dominio la di lui libertà o vita, o mi approprio i beni di lui. Ecco il diritto detto *del più forte*: cosa assurda, contraddittoria, nulla, cioè una vana parola nuda di realtà (§ 10. 11) (1).

§ 27. Dunque, affinchè un uomo abbia una reale *superiorità* di diritto, ed una superiorità tale, onde poter privare un altro uomo di un

(1) Questo paragrafo e l'antecedente sono molto oscuri. L'Autore in questo Capo si propone di fissare gli estremi i quali devono concorrere per stabilire le condizioni della giusta difesa. Perciò nei §§ 12 al 18 ne dà l'idea della difesa, ed espone lo stato della questione: — se il male che io voglio recare all'offensore a fine di difendermi debba essere necessario per essere giusto. — Passa quindi a parlare di un diritto che può nascere in alcuno di arrecare un male ad altri per necessità, onde non soffrirlo egli, senza che a quello, cui il male si arreca, sia tolto il diritto di op-

porre una resistenza per sottrarsene (§ 19 al 26); e finalmente ricerca quale sia l'altro elemento, oltre la necessità, che autorizzi a recare un male altrui senza che possa essere opposta una legittima reazione per parte di colui al quale viene recato; cioè che è essenziale alla difesa (§ 27 e seg.).

Quanto alla nozione della difesa, e alla qualità di *necessario* che deve avere il male recato all'offensore per respingere il suo ingiusto attacco e provvedere alla propria sicurezza, non c'è niente da opporre; come niente si può opporre all'altra tesi, che l'of-

bene, o recargli nocumento, *senza* che questi possa altrettanto contro di lui, richiedesi qualche *altra* circostanza di fatto, oltre la detta necessità (§ 21. 24).

lensore non ha diritto di resistere alla difesa. Ma non è così chiaro, nè così dimostrato il diritto che possa competere ad uno, in forza della *necessità*, di nuocere ad un altro, salva a questo la facoltà di opporre la forza per sottrarsi al male che l'altro vorrebbe fargli per *necessità* soffrire. L'Autore ne accenna un esempio al § 47, adducendo il caso di uno che m'impedisce l'uscita da una casa che sta per rovinare; ma però in tali circostanze, che il suo atto non dipendesse da volontà di nuocermi, cioè non fosse un'offesa. Egli sostiene ivi, che la necessità di sottrarmi dall'essere schiacciato dalle rovine mi autorizzerebbe ad offenderlo; salvo a lui (dietro quanto dice in questi paragrafi) di poter usare della sua forza contro di me, onde evitare il male cui io volessi assoggettarlo per questa mia necessità. Si potrebbe anche addurre l'esempio del naufragio, in cui sfasciata la nave e discesa la ciurma nella scialuppa, questa minacci con certezza di affondarsi pel soverchio numero di gente, se non si faccia getto di alcuni di questi compagni di sventura; ed altri casi analoghi; nei quali pare che il nostro Autore terrebbe autorizzato ciascuno ad usare la forza propria per far soggiacere altri in sua vece al male che sovrasta, che questi potrebbe dal canto suo resistere, e cercare di assoggettar lui a tal male; e che questi atti sarebbero giustificati dalla necessità. Ma a me pare senza alcun dubbio che la tesi non si possa affatto sostenere.

Diffatti il fondamento della giustizia della difesa non è già la necessità, ma sì il contrasto che nasce fra due diritti. La necessità è uno, anzi l'essenziale dei caratteri che deve avere il male che si fa soffrire all'ingiusto offensore; ma il fondamento della difesa è altra cosa. Quando uno attenta alla mia vita senza che io l'offenda, se mi è impossibile sottrarmi al male senza uccidere l'aggressore, nasce un contrasto di due uguali diritti, l'esistenza mia, e quella dell'aggressore; e non potendo essi stare contemporaneamente in forza del-

l'attentato, conviene che l'uno o l'altro ceda, e che ceda il diritto di quello che è causa dell'attuale contrasto dei diritti, e della impossibilità della loro simultanea esistenza. Ma quando da nessuna parte vi è offesa, non avviene nè può avvenire contrasto di diritti; non vi è alcuna ragione che un diritto sia sacrificato ad un altro; e ben lungi che l'uso della forza sia lecito tanto da una parte che dall'altra, l'insussistenza del conflitto dei diritti fa sì che nè da una parte nè dall'altra possa venire usata la forza a mutuo danno.

Il principio che mi sembra da tenersi in questo proposito si è, che uccidere uno che non ci offende non è mai lecito direttamente; ma che se la necessità ci costringa ad un'azione per sé lecita, come sarebbe la fuga, dalla quale ne venisse il pericolo e la morte di uno che non ci offende, ci sarebbe lecito di fuggire. In questo e simili casi noi direttamente non facciamo altro che usare di un diritto, e le conseguenze avvengono senza nostra diretta intenzione. Anche in questo però la legge della carità induce qualche restrizione, della quale non è da parlarsi qui. — Parmi quindi che non possa mai darsi il caso in cui sia lecito di usare direttamente la forza contro uno che non offende, restando pur lecito a questo di opporre la forza alla forza. Un tale conflitto di forze non sarebbe, a mio credere, mai indifferente alla moralità, ma invece ingiusto dal canto di quello che primo la adoperasse. (Veggansi i §§ 83. 242. 298. 299, che mi sembrano conformi alle idee qui da me esposte.) Quindi ciò che rende assurdo il diritto del più forte è precisamente la mancanza del *conflitto dei diritti*, e non già la sola mancanza della necessità da cui derivano gli eccessi della difesa. Anzi il diritto di necessità nel senso in cui lo prende qui l'Autore, lungi dall'essere diverso dal diritto del più forte, sarebbe identico con questo, mancando e nell'uno e nell'altro al conflitto dei diritti. (Pel diritto di necessità inteso in altro senso vedi la nota al § 139.) (DG)

Rammenti il lettore, che supponiamo sempre un fatto *dannoso* o *nocivo*, poichè senza tale qualità non esisterebbe una vera necessità di recar male ad altrui (§§ 20. 21. 22. 24).

§ 28. Ora la necessità di fatto prestante una tale preferenza di diritto o è un atto *giusto*, o una conseguenza *necessaria* di esso; oppure un atto *ingiusto*, o una di lui necessaria conseguenza.

§ 29. Se è atto *giusto*, siccome, per questo appunto ch'egli è giusto, i di lui rapporti sono *conformi* a quelli dell'ordine, così la natura non potrebbe disapprovarlo: resterebbe adunque *munito* di diritto (1).

§ 30. Dunque a cagione di lui non accaderebbe in chi lo eseguisce *diminuzione* veruna reale di diritto.

§ 31. Sarebbe dunque contraddittorio che l'atto giusto, che produce il diritto nel suo autore, producesse in un terzo la facoltà di privare l'autore stesso del suo diritto. Ciò non basta.

§ 32. Siccome tutti gli uomini hanno diritti *eguali* (§ 10. 11) all'esistenza e al benessere; siccome l'atto, di cui parliamo, è *conforme* all'ordine morale (§ 29): così s'egli deve produrre preferenza a riguardo di uno per gli effetti ch'egli ne prova, la deve altresì produrre a riguardo d'ogni altro, perchè esegui l'atto stesso: e quindi le cose rese uguali, la preferenza medesima più non esisterebbe.

§ 33. Lo stesso deve dirsi di un avvenimento puramente *accidentale* dell'ordine fisico, o di qualunque altro atto non commesso; perchè appunto essendo o cosa puramente fisica, o cosa ad esso lui non *imputabile*, lascia intatta la giustizia e il carattere morale dell'uomo.

§ 34. Dunque la circostanza di fatto nocivo, che presta a me il diritto di sacrificare il bene di un altro uomo, *in guisa* tale ch'egli dal canto suo non abbia egual diritto di sacrificare il mio, non potrebb'essere altra, fuorchè un atto ingiusto, o, per meglio dire, l'*ingiustizia* di un atto nocivo della persona medesima che lo commette, e le conseguenze che necessariamente ne derivano.

§ 35. E in verità taluno commettendo un atto ingiusto fa un atto *contrario* al suo dovere, vale a dire contrario al risultato dei rapporti morali dell'ordine, e perciò tale, che la natura non solamente non può approvarlo, ma espressamente lo *vieta*.

Dunque questi stessi rapporti dell'ordine non possono *coincidere* coi rapporti del fatto ingiusto e colle sue naturali conseguenze; ma anzi,

(1) Il diritto, in quanto è distinto dalla mera *rettezza* morale, è = la facoltà di fare o di ottenere tutto quello che è conforme all'ordine di ragione, in quanto non può essere senza ingiustizia contrariata da chicchessia. =

essendo opposti, proscriveranno questo fatto, nell'atto pure che santificheranno in altri la difesa contro di questo fatto.

§ 36. Dunque se una conseguenza naturale di tal difesa è appunto la *necessità* nell'uomo probo danneggiato di recar del male all'offensore *ingiusto*, non potrà da tale fatto risultare a pro dell'offensore diritto veruno.

§ 37. Ciò non è tutto. Siccome egli fa un atto *vietato* dalla natura (§ 35); siccome egli aveva l'*obbligo* di non offendere senza ragione l'esistenza del suo simile (§ 8. 20); perciò la natura non avrallo dispensato da tale obbligo (§ 23.), ma bensì resterebbe tuttavia *avvinto*.

Ora, siccome da tale necessità risulta nell'offeso il *diritto* di nuocere all'offensore ingiusto (§ 24);

Dunque, oltre la necessità predetta, risulta in favore dell'offeso ingiustamente una *superiorità* di diritto, in virtù della quale può giustamente sacrificare il bene dell'offensore, nell'atto stesso che questi da tale fatto non solo *non* ricava verun diritto onde arrestare e collidere quello che il difensore esercita su di lui, ma resta tuttavia frenato dal dovere di non nuocergli.

§ 38. Dunque, supposto che alla conservazione dell'assalito sia necessaria alcuna cosa sulla quale l'aggressore prima di commettere l'attentato aveva diritto, egli è evidente che l'offeso acquista sulla cosa stessa un vero *jus*. Diciam meglio: il diritto dell'assalito, per natural legge, si *estende* sulla cosa stessa, senza che l'offensore possa contrapporre o il dominio, o verun altro diritto valevole ad arrestare quello dell'affrontato che si difende.

Dunque è forza supporre che il malvagio *perda*, relativamente al difensore, il diritto su queste cose a misura della necessità.

Perciò il diritto di nuocere a fine di difesa, esaminato per rapporto alla vita dell'offensore ingiusto, par naturale, anzi con più forte ragione si estende ai *beni* ed alla *libertà* di lui, e ad ogni altro modo di benessere.

§ 39. Tutto questo si verifica supponendo che la necessità di nuocere sia una *conseguenza* dell'atto ingiusto.

Ma s'ella no'l fosse? Se, posto il delitto e posta altresì la necessità di offendere, si desse però il caso ch'ella non fosse vero e natural effetto dell'ingiuria, chiedo io: senza di una tale *connessione* si produrrebbe mai nell'ingiuriato quella *superiorità* di diritto indispensabile per autorizzarlo egli solo a nuocere? (§ 27). A dir breve, si richiede egli di diritto che il fatto ingiusto sia vera e natural *cagione* della necessità di nuocere?

§ 40. Si tralascierà di muovere questa quistione ogni qual volta si concepiranno chiaramente i termini ch'ella racchiude. Infatti, quand'io af-

fermo essere *necessario* respingere o nuocere all'offensore per liberarmi da un dato male, è forza ch'io supponga ch'egli sia *cagione* che mi pone in necessità di farlo tristo.

§ 41. Imperocchè, *data* un'ingiuria, o che mi è possibile sottrarmi da un determinato male *senza* offendere l'autore dell'ingiuria, o no. Se ciò mi è *possibile*, non esiste dunque più la necessità di cui ragioniamo (§ 16. 17), e quindi siamo fuori dei termini dell'ipotesi e della quistione.

§ 42. Se poi egli è *impossibile* sottrarsi da un determinato male, *anche* colla sciagura ed uccisione dell'ingiuriante; dunque, a parlare con verità, *non esiste* la necessità di offenderlo per difendersi, ma bensì esiste solo la *insuperabile* necessità di perire, o di soggiacere ad un dato male.

Dunque siamo del pari *fuori* dei termini dell'ipotesi e della quistione.

Per una naturale estensione di questo raziocinio si può presentire cosa debbasi pensare dei mali *susseguenti* all'offesa, a riparare i quali è *inutile* il nocumento dell'offensore.

Quindi è evidente l'ingiustizia della pura *vendetta*.

§ 43. Resta dunque che, posta l'ingiuria, non mi sia possibile sottrarmi da un qualunque male, *se non* coll'offesa dell'ingiuriante; il che forma appunto lo stato della quistione.

Ma, posto ciò, è ben chiaro che la situazione attuale in cui mi trovo, la quale mi pone in necessità di nuocerli, è naturale *conseguenza* od effetto dell'ingiuria di lui.

§ 44. Ecco pertanto la risposta categorica alla quistione proposta (§ 39).

I. Si richiede di diritto che l'atto ingiusto sia *cagione* della necessità di offenderne l'autore per difendersi. Ciò deriva dal principio dell'imputabilità (addotto nel § 33), il quale applicato ad un caso opposto deve produrre opposte conseguenze.

II. Ma data tale *necessità* non astratta e non generale, ma bensì di *offendere*; e non di offendere qualunque persona, ma bensì l'*autore* dell'atto ingiusto; e non per un *fine* vago od ingiusto, ma bensì ad oggetto di difendersi; data, dico, una tale necessità, racchiudente tutti questi rapporti, egli è *impossibile* che l'atto ingiusto non ne sia la vera *cagione*.

Quindi l'ipotesi della *separazione* di queste cose allorchè *coesistono*, accennata di sopra (§ 39), è del tutto assurda.

§ 45. L'ultima distinzione, e la quistione unica che muovere si potrebbe, ella è: se sotto la *nozione* del male che il difensore tende di rimuovere da sè, debba comprendersi quello *solo* che recato viene direttamente dalle forze e dall'attività sola dell'ingiuriante, oppure *anche* quello che

per la combinazione delle cose accompagna così l'ingiuria, che senza il male dell'offensore non si può riparare.

§ 46. Ma le naturali *conseguenze* derivanti dall'ingiuria debbonsi riguardare come effetti o parti di essa.

Dunque, benchè la necessità di nuocere sia un risultato derivante in ragion *composta* dell'affronto dell'offensore e delle attuali circostanze delle cose, siccome però respingendo l'offesa si *riesce* di liberarsi dal male che ci minaccia, nè vi si può riuscire altrimenti; così dovrassi considerare la detta necessità come se fosse un effetto prodotto *unicamente* dall'ingiuria.

§ 47. Quindi anche quella *porzione* di male che sopravviene all'offeso, non recata dalle mani dell'ingiuriante, ma derivante da una serie di combinazioni naturali e necessarie dell'ingiuria, dovrassi considerare come *consolidata* col misfatto, e con esso lui un tutto indivisibile.

E perciò il diritto preponderante di offendere per difendersi (§ 37) si *estenderà* a proporzione delle urgenze nate dal misfatto.

Taluno m'impedisce ingiustamente la sortita da una casa che sta per rovinare. Quantunque la rovina e la morte, che mi sovrastano, non sieno direttamente ed unicamente cagionate da lui, perchè precisamente egli non fa che trattenere ed offendere la sola mia *libertà*; pure la necessità di ucciderlo, o almeno di abbattearlo, a fine di sottrarmi dall'essere schiacciato dalla rovina (necessità che anche senza ingiuria mi autorizzerebbe ad offenderlo) (§ 25), sarà un vero e naturale *effetto* dell'ingiusta offesa ch'egli reca alla mia libertà.

§ 48. Dunque allorchè chiesi del diritto di offendere a propria difesa non devesi precisamente esaminare qual male rechino o recar possano le *sole* forze dell'ingiuriante, ma bensì indagare s'egli coll'offesa o isolata o combinata ponga l'affrontato in necessità di nuocergli a fine di difendersi da un male qualunque; e quali sieno i rapporti e quale l'urgenza di una tale necessità (§ 19 al 26).

§ 49. Risulta pertanto dal fin qui detto:

I. Che il diritto di *difesa* non è altro che una trasformazione, dirò così, del diritto di *conservazione* della vita e del benessere, occasionata da un *fatto* nocivo; o, per parlare più esattamente, non essere egli altro che una naturale conseguenza ed un immediato *prodotto* dello stesso diritto di conservazione, il quale, perchè è rivolto ad allontanare un'offesa, acquista il nome di *diritto di difesa* (§ 6. 7. 12).

II. Nel senso il più ampio egli estendesi tanto contro gli agenti *no-civi* fisici, quanto contro i *morali* (§ 6. 7. 12).

III. Allorchè poi esercitar devesi contro un altro *uomo*, egli non è propriamente *diritto* se non col concorso della *necessità* (§ 13 sino al 25).

IV. In fine, per autorizzare l'affrontato *solo* a nuocere all'ingiuriante, senza che a costui sia lecito fare altrettanto contro l'uom probo che si difende, e così affinchè il difendente sè stesso acquistar possa una *superiorità* di diritto contro dell'avversario, *oltre* il requisito predetto della *necessità* si richiede che questa *necessità* stessa venga occasionata dall'*ingiustizia* dell'offesa (§ 25 fino al 45).

§ 50. Ciò premesso, e restringendoci a contemplare il diritto di difesa in quest'ultimo modo d'essere, cioè in quanto è dotato della superiorità ad offendere, escludente nell'ingiuriante il diritto a rioffendere, veggiamo quale sia l'*azione* del diritto superiore del difensore sull'inferiore dell'ingiuriante. Come agirà egli? quali saranno i risultati dell'azione? — Dovremo noi paragonarla a quella di un corpo più greve appeso ad un braccio d'una bilancia, su di un altro men greve appeso all'altro braccio? — Allora un diritto inferiore ad un altro di un grado *solo* resterebbe interamente tolto ed annullato dall'azione del diritto superiore.

Ora tale maniera di agire accorderebbesi ella colle leggi immutabili di natura, autrice dei diritti? A fine di scoprirlo presentiamo la quistione sotto il vero suo aspetto. Può essere ella *giusta* una diminuzione del benessere altrui *al di là* di ciò che è assolutamente necessario per conservare il proprio diritto?

§ 51. È facile prevederne la risposta. Per ciò appunto che qui cerchiamo se una diminuzione di benessere altrui *al di là* del necessario sia giusta; — noi cerchiamo se sia giusto recare ad altri, per fine di difesa, un male che *non sia* necessario. — Ma per ciò appunto che non è necessario, è *ingiusto* (§ 23. 24. 49. III. IV.).

La natura adunque non potrebbe aver voluta od approvata in tale ipotesi la *detrazione* del benessere altrui; ossia il male, di cui parliamo, sarebbe *ingiusto*.

§ 52. Si può dunque dire in generale, che se è necessaria una ragione per isminuire un diritto altrui, è necessaria una *ragione di più* per diminuirlo maggiormente.

§ 53. Diamo lume maggiore a questa importantissima conseguenza. Chi è che rende *giusta* la difesa allorchè nuoce? La sola *necessità* (§ 24. 49.).

La *necessità* adunque è *cagione unica* del diritto. — Cessata adunque la *necessità*, il diritto stesso non esiste *più*. — Ogni atto adunque

nocivo, che contro di un uomo si eseguisse a motivo di difesa *oltre* la necessità, sarebbe *senza* diritto (1).

Ciò non è tutto. Siccome la necessità *sola* mi dispensa dal dovere di rispettare gli altri (2) (§ 23. 24. 49); e nel tempo che dà a me il diritto a nuocere ad un ingiusto avversario, toglie a lui quello d'essere inviolabile (§ 38); così, cessata la detta necessità della mia conservazione, questo stesso diritto di lui ed il mio dovere *ripigliano* il loro primiero vigore.

Dunque l'atto che io eseguisco contro di lui *al di là* dei confini della detta necessità della mia conservazione, essendo nocivo e dannoso, non solamente resta senza diritto, ma *contro* diritto ed ingiurioso.

Così quello stesso principio che somministra all'uomo il diritto di difesa ne assegna la *misura* giusta. Quindi ne nasce una teoria semplice, connessa e dimostrativa, fondata su di un *solo*, inconcusso e luminoso principio.

§ 54. Nel diritto adunque che viene assoggettato ad una perdita, che appellammo inferiore, è necessario supporre una *resistenza* ad ogni grado di diminuzione.

E quindi un oggetto materiale più rassomigliante all'indole e maniera di operare del diritto nel tempo che assoggettato viene ad una diminuzione, sarebbe un corpo *elastico* che resiste sempre allorchè si tenta di ridurlo a minor volume; che non cede se non nel lato premuto; che tanto più ricerca di forza nella potenza comprimente, quanto è maggiore la restrizione che si tenta; e che finalmente, tolta la pressione, ritorna ad occupare lo stesso spazio di prima. Il progresso di queste mie ricerche somministrerà maggior lume su questa energia e modo di operare dei diritti.

Non sembra dunque parlare esatto il dire, che *nello stato naturale colui che attenta un diritto di un altro perde nel tempo stesso il diritto corrispondente* (3). Crederei detto con più di verità, ch'egli perde ed in ispecie ed in quantità quello solo che è necessario alla conservazione del diritto dell'affrontato (4).

È facile altresì inferire che cosa debbasi pensare circa il fondamento della tanto celebre ed antica legge del *taglione*, presa come legge

(1) (2) Si veggia la nota al § 26, dove mostrossi che la necessità segna il limite ai mezzi che s'impiegano per la difesa, e che il fondamento di questa, ciò che la fa un diritto, si è il contrasto dei diritti cagionato dall'offesa. (DG)

(3) Filangieri, *Scienza della Legislazio-*

ne, Libro III. Parte II. Cap. XXIX. in nota.

(4) La *specie* si riferirebbe alla natura del diritto, come p. e. l'integrità del corpo; la *quantità* alla misura della lesione che può esser recata ad una specie di diritto, o vogliamo dire all'oggetto del diritto. (DG)

penale *unica*, e nella quale la corrispondenza suddetta serva di sola norma (1).

§ 55. I. *Necessità inevitabile* di offendere per difendersi. II. *Diminuzione* del benessere altrui la *minima* possibile.

Ecco i due importanti, universali ed immutabili principii che danno l'essere, e dirigono l'uso del diritto di difesa allorchè si esercita contro di un offensore ingiusto; principii derivanti dalla *natura* stessa, e dai *rapporti* primitivi delle cose e dell'uomo, e che per conseguenza servir debbono di norma indeclinabile all'uomo solitario, al sociale, ai popoli ed ai Re, e per dimostrare i quali non ho creduto lecito di sopprimere veruna delle idee necessarie, o avvolgerla collo stile impositore delle allusioni, della sensibilità e delle immagini, pensando che i principii fondamentali di una scienza importante debbono essere interamente e chiaramente sviluppati, a fine di agevolare il confronto delle conseguenze coi loro principii, e quindi più facilmente produrre la certezza nella mente di chi legge.

CAPO III.

Del diritto di uccidere l'aggressore ingiusto nello stato di natura.

§ 56. Fingiamo l'aggressione talmente pressante, che l'assalito non abbia *altro* mezzo, fuorchè l'uccisione dell'aggressore, onde mettere in salvo la propria vita: che ne risulterà egli?

(1) Pare ch'egli intenda di dire qui, che la legge del taglione non possa essere legge penale *unica*, poichè si appoggierebbe al principio, che chi attenta al diritto di un altro perda il diritto corrispondente; mentre invece, a suo senso, non perde che quello solo ch'è necessario alla conservazione del diritto dell'affrontato. Convien riflettere riguardo a ciò:

1.° Che parlando qui l'Autore della difesa tra uomo e uomo, prescindendo dallo stato di società, non possono aver luogo considerazioni risguardanti una legge penale, che per ciò appunto ch'è penale appartiene soltanto allo stato di società.

2.° Che la legge del taglione in fatto era posta per termine, non per fomite alla vendetta, come osserva sant' Agostino *contra Faust.* Lib. XII. Cap. XXIII.

3.° Che questa legge, che dovea servire di regola ai giudici per pronunziare sopra i danni recati alla persona, come legge, e special-

mente legge *penale*, si deve esaminare relativamente al popolo cui era data, e di più relativamente al supremo legislatore che la diede.

4.° Ch'essa, anche prescindendo da ogni altra considerazione, non si può ritenere ingiusta in sè, giacchè non lo è nel caso della pena di morte cui si fa soggiacere l'omicida, nel qual caso vi è un vero taglione.

5.° Finalmente, ch'è opinione molto diffusa non doversi questa legge intendere a rigore nè letteralmente, ma in un senso più mite; vale a dire, che la pena per un'offesa personale, meno il caso di omicidio volontario, consistesse in una multa pecuniaria determinata dai giudici, e proporzionata a quello che uno darebbe per non perdere o ricuperare un dato membro, o per non soffrire un dato dolore. Del resto si veggia come l'Autore stesso intenda ed approvi questa legge nel § 1511. (DG)

§ 57. All'affrontato è *impossibile* conservarsi senza uccidere il suo nimico (dall'ipotesi).

Dunque ei viene ad un tempo stesso sciolto dall'*obbligo* di risparmiare a quello la vita, ed acquista *diritto* ad ucciderlo (§ 23. 24).

Dall'altro canto l'aggressore eseguisce un atto non solo sprovveduto di diritto, ma positivamente *ingiusto* (§ 8. II).

Combinando adunque i principii premessi (§ 35. al 38) collo stato dell'ipotesi, risulta che l'assalitore nell'atto dell'aggressione non ha contro dell'assalito che l'*obbligo* di rispettarlo.

Dunque nell'atto stesso non ha diritto *alcuno* da contrapporre a colui che si difende; e per conseguenza *perde*, senza compenso, il diritto d'essere rispettato nella vita.

§ 58. Ma egli non fa tale perdita, se non in vigore dell'opposto *diritto* di conservazione dell'offeso *combinato* col proprio attentato (§ 49. IV).

Il di lui attentato non offende che il *solo* essere dell'assalito. — Dunque questo *solo* acquista diritto alla di lui uccisione. Rammenti il lettore che ragioniamo dello stato di naturale solitudine. In questo non hannovi fuorchè rapporti puramente *individuali* ed *isolati*, talchè il genere umano, composto di molti individui (se consideriamo i diritti fra l'uno e l'altro), è lo stesso come se fosse composto di due soli. Più ancora: non computando fuorchè i rapporti soli dell'*eguaglianza singolare*, non troviamo alcun mezzo termine logico onde far entrare altri uomini ad interessarsi in questo affare (¹).

CAPO IV.

Veduta delle relazioni morali dell' aggressore coll' offeso e col genere umano.

§ 59. Ho detto che l'aggressore perde il diritto ad essere *rispettato*, e non che perde il diritto alla vita. Prego il lettore a fissare attentamente il concetto di questa espressione, ed intenderla in quel senso preciso col quale è stata enunciata. E per far ciò richiamo l'osservazione di già fatta

(¹) Questo principio essendo collocato qui, pare sia da riferirsi al caso dell'attuale offesa ingiusta, mentre non è vero che nel caso di delitto consumato, però nello stato di dissociazione del quale parla l'Autore. Infatti l'assistenza che prestassero altri uomini all'assalito ingiustamente non sarebbe per esso che

un mezzo di difesa, come qualunque altro; e per chi presta l'aiuto un atto di beneficenza. L'Autore stesso al § 76 e seg. ammette chiaramente questo principio; sicchè dal confronto risulta non aver egli inteso qui di parlare che del caso di delitto consumato nello stato di dissociazione. (DG)

sopra i *tre* distinti rapporti della legge morale di natura, risguardanti la conservazione di sè stesso (§ 8), per applicarla al nostro proposito.

§ 60. È chiaro che un atto ingiusto ed ingiurioso ad altri, per ciò appunto che è ingiusto, non può dispensare chi lo commette da un *dovere* verso sè stesso (§ 35).

Il *primo* dovere e diritto ritengono dunque tuttavia il loro primiero vigore; cioè l'aggressore *non* può contro di sè stesso attentare, ed ha per conseguenza facoltà giusta *a vivere*.

§ 61. Dunque egli non perde *assolutamente* diritto alla vita.

§ 62. Che prima, nell'atto, e dopo dell'aggressione egli venisse affrenato dal *dovere* di non ingiuriare gli altri, lo abbiamo dimostrato (§ 37).

Dunque il *secondo* dovere, che è appunto di non offendere il suo simile, non viene in virtù del delitto o scemato o tolto *relativamente* all'ingiuriante verso altri, ma egli ne resta tuttavia avvinto ed obbligato. Per ciò che spetta agli altri uomini verso di lui, tosto il vedremo.

§ 63. Nasce dal *terzo* rapporto il diritto, per chi possiede la vita, di essere *rispettato* da altri, a cui corrisponde in essi il *dovere* di non offenderla (§ 8). Il diritto d'essere rispettato viene *perduto* dall'aggressore (non in vigore di un supposto taglione, ma della necessità *di fatto* ⁽¹⁾ racchiusa nell'ipotesi). Il dovere di rispettare cessa per l'offeso (§ 37. 38. 57).

§ 64. Ma l'offensore non fa tale perdita se non relativamente al *solo* assalito (§ 58).

Dunque tutti gli *altri* uomini, in vigore di questo *solo* motivo, non acquistano diritto a molestarlo, o a metterlo a morte ⁽²⁾.

§ 65. Ma se è vero che il diritto di lui è *subordinato* a quello dell'assalito in virtù dell'aggressione, cioè si scema o si toglie a fine di conservare la vita posta in rischio dall'aggressione stessa (§ 49. IV); egli è pur vero che il diritto dell'aggressore non è subordinato a quello dell'assalito se non se *a misura* della pura necessità (§ 52. al 55).

§ 66. Ecco pertanto il *risultato* delle relazioni morali dell'offensore coll'assalito e col resto del genere umano. L'aggressore non perde nè riguardo a *sè stesso* (§ 60. 61), nè riguardo agli altri uomini, il diritto alla vita, o, a dir meglio, il diritto di essere in quella dagli altri rispettato (§ 64), ma lo perde riguardo all'assalito *solo* (§ 58. 63) ⁽³⁾; e di questo diritto non fa perdita se non a misura di ciò che è *necessario* per la

(1) Ripetiamolo (vedi le note ai §§ 26 e al fondamento di questa perdita. (DG)

53): in vigore della necessità quanto alla misura, in vigore del conflitto dei diritti quanto a seg. (DG)

(2) (3) Si veggia la nota al § 58, e i §§ 76

salvezza dell' assalito stesso (§ 65), nel tempo ch' egli, l' aggressore, ha tuttavia l' *obbligo* di non offendere tanto colui ch' egli assale, quanto tutto il resto del genere umano (§ 62).

CAPO V.

Osservazione.

§ 67. Se all' affrontato ingiustamente fosse *vietato* di respingere l' offesa fino con la morte, o col danno di chi la reca; oppure se l' ingiuriante avesse un *diritto* contrario di quello di difesa, valevole ad arrestarlo o colliderlo; tale divieto e diritto violerebbero le leggi dell' *eguaglianza* morale degli uomini, emanata dall' ordine morale di natura, e fondata sulla reale loro costituzione (§ 40. 44); poichè il malvagio avrebbe il suo diritto di benessere e di libertà, *più* quello di offendere impunemente altrui.

§ 68. Per l' altra parte, respingendo l' offesa solamente *fino* ai limiti della necessità, non si accresce, ma si *conserva* solamente il proprio diritto di felicità (§ 50 al 54).

Dunque dalla giusta difesa non risultando veramente *aumento* veruno reale nella massa dei diritti del difensore, ne viene che quella *superiorità* qualunque sull' offensore, di cui abbiamo ragionato (§ 37), non è realmente un aumento, ma bensì un semplice *modo d'essere* dell' *eguaglianza*, ed una conseguenza delle leggi della medesima.

Ecco pertanto come le regole della necessaria difesa vanno alla perfine a risolversi tutte in un solo, semplice, primitivo ed universale *principio*, fondato sul *fatto* della costituzione degl' individui umani; e come l' analisi, dopo essersi aggirata sulle diramazioni e sui particolari, ci ha guidati di nuovo, giusta le immobili sue regole, al principio d' onde eravamo partiti.

CAPO VI.

Dei diritti sull' omicida dopo il delitto nello stato di dissociazione.

§ 69. *Il diritto che uno aveva acquistato sulla vita dell' aggressore resta forse estinto colla morte dell' assalito, o si diffonde egli sul resto degli uomini?* Così propone la quistione uno scrittor celebre d' Italia ⁽¹⁾.

(1) Filangieri, *Scienza della Legislazione*, Lib. III. Cap. XXIX. In questo Capo egli parla dell' ipotesi dello stato di naturale indipendenza. Siccome però egli non ha defi-

nito precisamente se intenda parlare d' uno stato di totale dissociazione, o solamente d' uno stato di società d' eguali; così io dichiaro che combatto i suoi raziocinii, supponendo una

§ 70. Nello stato di naturale indipendenza ogni uomo è un tutto *separato* da qualunque altro (§ 4).

Dunque la conservazione dei diritti di un individuo non ha *connessione* veruna con quelli dell'altro.

Qualunque cangiamento o anche *estinzione* dei diritti di uno non induce nè accrescimento nè diminuzione nei diritti dell'altro.

§ 71. Dunque nel caso presente, per la morte ingiusta dell'assalito, il resto degli uomini *non acquista* diritto alcuno sull'omicida.

§ 72. *Ma, insta il Filangieri, dovremmo noi supporre che l'aggressore che aveva perduto il diritto alla vita prima di perfezionare il delitto, lo acquisti dopo che il delitto è consumato?* (ivi)

§ 73. Questa quistione involge un falso supposto, quando venga esteso senza limitazione. La perdita del diritto alla vita durante l'aggressione era nell'aggressore dipendente solo dalla difesa necessaria della vita dell'assalito (§ 38. 49. 57).

La consumazione del delitto, togliendo la esistenza, toglie la *cagione* che lo assoggettava a tale perdita: toglie adunque ogni ragione, onde *posteriormente* spegnerlo.

§ 74. *Ma dovremmo noi credere, ripiglia lo stesso autore, che la stessa causa (il delitto) possa produrre un momento prima ed un momento dopo due effetti diametralmente opposti?* (ivi)

§ 75. Escluso il supposto illimitato dell'autore, domando io: è egli forse il solo attentato dell'aggressore considerato in sè stesso, e *separatamente* dal diritto dell'assalito a conservarsi e difendersi, che priva l'aggressore del diritto d'essere rispettato nella vita; oppure ambe queste cose prese *collettivamente*? Certamente è la loro unione (§ 58).

Ora, siccome nel momento dopo che il delitto è consumato, una di queste due cose (cioè il diritto del difensore) è in uno stato diametralmente *opposto* a quello in cui ella si trovava nel momento prima che fosse effettuato (§ 73);

Dunque di nuovo si conferma che l'aggressore *dopo* l'omicidio ritiene il diritto a non essere molestato da altri (§ 64).

vera vita *isolata*, nella quale siavi solamente intendendo essere lo *stato di natura*, o di naturale indipendenza. Tale io

CAPO VII.

Continuazione dello stesso soggetto.

§ 76. Rivestiamo il caso finora contemplato di una circostanza. Finiamo che alcuni selvaggi spettatori dell'ingiusta aggressione si uniscano all'offeso per difenderlo; che l'aggressore raddoppi i suoi assalti micidiali *unicamente* contro a quello, non curando dei soccorritori; e quindi, non essendovi altro mezzo alla difesa, essi uccidano costui.

L'atto di questi selvaggi è egli *giusto*?

Se lo è, come *acquistarono* diritto a praticarlo?

§ 77. L'uccisione dell'aggressore era *giusta* dalla mano dell'affrontato, in vigore della giustizia della propria difesa (§ 57). Questi uomini si unirono a difesa di lui, e *a motivo* di essa posero a morte l'aggressore (§ preced.). Essi dunque *concorsero* in un atto giusto.

§ 78. Ma questo atto non era tale, se non per il *diritto* acquistato dall'assalito alla distruzione dell'aggressore; diritto *occasionato* dall'attentato di questo (§ 75).

Per l'altra parte qui non è minacciata *che* la esistenza del difeso (§ 76).

Dunque fa d'uopo figurarsi che la forza fisica dei soccorritori sia come *riunita* nell'assalito; che sia egli stesso che agisca colle loro braccia; o, per dirlo in altri termini, che il diritto dell'offeso si *trasfonda* in essi.

§ 79. Da ciò deriva, che se per lo contrario il difeso cada morto, e ch'essi non vengano minacciati, *perderanno* il diritto alla distruzione dell'uccisore (§ 64).

§ 80. Infatti tale diritto, esistente in essi prima della morte dell'offeso, era fondato sul *pericolo* dell'assalito: in lui e in loro era messo in azione, perchè eravi la di lui esistenza da difendere (§ 77).

Quando viene trucidato, quest'esistenza si *toglie* di mezzo: nessuno di loro, nè altro uomo viene assalito da costui (§ 76).

Dunque, lungi che il diritto dell'assalito alla distruzione dell'aggressore ingiusto si comunichi dopo la di lui morte al resto degli uomini, e in essi sopravviva, tale diritto, ad essi comunicato per la difesa dell'assalito, viene colla di lui morte come *ritirato*, e riassorbito nel nulla.

CAPO VIII.

Vi sarebbe egli mai nell'insociabilità altro principio produttivo del diritto di punir di morte un omicida?

§ 81. Mi sarei io mai inoltrato per una carriera, nella quale, sebbene non sorga il diritto di cui parliamo, pure ciò non escluda che non si possa altrove rinvenire? Dubbio importante, ove si tratta di un'indagine *escludente* la esistenza di una cosa, a fronte specialmente della imponente autorità di celebri pensatori dissenzienti.

§ 82. Non errino però le nostre ricerche in oggetti indeterminati. Riteniamo sempre, che attesa la *concordia* necessaria fra le verità, quel principio *incognito* di cui andiamo in traccia, qualunque ei siasi, non potrà giammai opporsi agli altri più cognitivi ed universali risultanti dai rapporti *fondamentali* dei diritti della natura umana.

§ 83. Fra questi evvi il noto ed evidente principio già dimostrato di sopra, che il diritto di uccidere l'aggressore ingiusto vien posto in esercizio dall'attuale *necessità* della sua morte, risultante dalla incompatibilità della propria conservazione con quella del nimico, il quale al diritto del giusto suo avversario non potrebbe contrapporre verun altro, attesa la ingiustizia della sua azione (§ 57).

§ 84. Dall'ipotesi, l'omicida dopo il suo delitto non affronta più verun altro in particolare.

Dunque, nel supposto che esista il diritto di punirlo del suo *passato* misfatto, non vi sarebbe ragione alcuna per cui tal diritto dovesse competere piuttosto ad un uomo in particolare, che ad ogni altro.

Dunque, supponendolo esistente, sarà proprio di *tutti* gli umani individui.

§ 85. Ma la distruzione di un uomo è sempre un *male*: questo male non può essere nè *necessario*, nè opportuno a riparare il passato dell'omicidio, com'è ben evidente.

Dunque il delitto già consumato non può *da sè solo* privare il suo autore del diritto d'essere inviolabile (§ 55. I).

§ 86. Dunque, in forza del *passato*, l'omicida ha un pieno diritto alla vita ⁽¹⁾.

§ 87. Sarebbe per lo meno inutile esaminare i rapporti del *presente*;

(1) Ovvero in altri termini: in forza del passato l'omicida non perde il suo pieno diritto alla vita, nell'ipotesi dello stato di dissociazione. (DG)

giacchè se il malvagio attualmente ingiuria, si agisce contro di lui in vigore dell'*attual* delitto, non di quello ch'ei *pria* commise. Ma questa sarebbe una ipotesi tutta *contraria* a quella che esaminiamo. Se poi non esiste ingiuria, in tal caso siccome ricerchiamo se attualmente si possa punire l'omicidio *passato*, così sarebbe un *riproporre* di nuovo la quistione.

§ 88. Esaminiamo pertanto l'*avvenire*. Ritenuta la esistenza della *necessità* di dare la morte, circostanza *essenziale* per l'esercizio del diritto relativo (§ 55); ritenuto che nell'ipotesi nostra si tratta di far *succedere* la morte al delitto; si dovrà dunque verificare che dal delitto *passato impunito*, combinato coi rapporti del futuro, venga *indotta* la richiesta necessità.

Non basta; ma che risulti in una guisa sì determinata da render giusta la morte di un *certo* delinquente.

§ 89. Ma il futuro non influisce sul presente, se non mercè d'una *necessaria connessione* colle attuali circostanze.

§ 90. Questa connessione ricercar si deve, non in qualunque stato metafisicamente possibile, ma nello stato *di fatto* qui figurato. Questo stato di fatto fu già espresso (§ 1).

§ 91. Avvicinando pertanto questi principii al nostro soggetto, dovressi supporre un male *certamente* futuro: non basta; ma un male così certo, e di tal' indole, che per prevenirlo si renda *necessaria* e giusta la distruzione *anticipata* di un uomo, e di quel determinato uomo.

§ 92. Dunque è d'uopo supporre che l'omicidio *impunito*, attese le circostanze *attuali* di *tutto* il genere umano, ne *attiri* di natura sua degli altri in appresso; e che per prevenirli rendasi *necessaria* la morte dell'omicida attuale.

§ 93. Ma in generale dove la comunicazione degli uomini non è effetto delle *attuali* circostanze dello Stato in cui vivono, ma del solo *accidente*, un omicidio non solo sarà egualmente *accidentale* dell'incontro degli uomini (perchè abbisognerebbe che ogni loro incontro fosse aggressione e morte ingiusta); ma una cosa ancor più accidentale, ed in infinite guise evitabile, attesa la situazione che rende gli uomini *isolati*.

Quindi per questo solo rapporto, non offrendo *certezza* della sua futura e inevitabile esistenza, non può indurre un' *anticipata necessità* di pena per prevenirlo. Potrei aggiungere, che la *prevenzione* è impossibile, perchè l'*esemplarità* suppone essenzialmente un' abituale convivenza sotto una podestà punitrice.

§ 94. Dunque nello stato di naturale indipendenza (§ 1), considerando i rapporti del *futuro*, non risulta vera *necessità*, e quindi *diritto* veruno

agli uomini d'infliggere o morte od altra pena all'omicida pel suo passato misfatto.

§ 95. Da questi *soli* rapporti poi avrebbe dovuto nascere, in caso che egli competesse agli uomini isolati (come si deduce dai §§ 86. 87).

Dunque possiamo fissare la tesi *generale*, che nello stato di naturale indipendenza non vi può essere *principio veruno* produttivo negli uomini del diritto di porre a morte o in altra guisa punire il loro simile *dopo* il delitto d'omicidio.

Non ispingo l'analisi agli altri articoli di ricerca enunciati nel § 92, perchè ciò non tenderebbe che a procurare una ridondanza di prove (1).

CAPO IX.

Esame della sovresposta sentenza relativamente allo spirito e alla connessione generale delle leggi naturali.

§ 96. Crederei superfluo, a maggior confermazione della opinione mia, di esaminarla anche relativamente al tenore generale col quale suole operare la natura, per vedere se risulti convenienza o sconvenienza veruna, onde farci dubitare della sua verità, se alcuni celebri pensatori (2) da tale considerazione non avessero preso il partito contrario al mio. Il ponderare le loro obbiezioni ci offrirà l'occasione di trattare l'argomento sotto di quest'altro aspetto.

PRIMA OBBIEZIONE.

§ 97. *Le leggi di natura hanno per iscopo la tranquillità e la conservazione del genere umano.*

(1) Dal § 88 fin qui l'Autore parla sempre della *necessità* di far morire il delinquente dopo consumato il delitto di omicidio, e ricerca se nello stato di dissociazione esista questa necessità, che a suo senso è la circostanza *essenziale* per l'esercizio del diritto. Osservammo già (note ai §§ 26 e 53) che il fondamento della giusta difesa sta nel conflitto dei diritti, che viene cagionato dall'attentato attuale: in conseguenza converrà esaminare se dal delitto consumato si cagioni un contrasto fra il diritto degli altri uomini e quello dell'omicida, il quale dia loro la facoltà di usare contro di esso lo stesso mezzo di difesa che avrebbe potuto usare l'ucciso. Ora nell'ipotesi dello stato di cui si parla qui,

considerandosi gli uomini *isolati*, come dice l'Autore al § 93, non v'è nemmeno abituale contatto fra essi, e ciascuno è rispettivamente agli altri in certo modo come se questi non esistessero. Dunque non vi può essere nessun conflitto di diritti fra essi e l'omicida, giacchè un tale conflitto suppone necessariamente innanzi tutto il ravvicinamento dei diritti; cosa che è esclusa dalle ipotesi, dietro le quali ragionasi: cioè da quella dello stato di dissociazione; e dall'altra, che dopo l'uccisione l'omicida non attenti all'esistenza di altri. (DG).

(2) Fra gli altri Locke, Barbeyrac, Filangieri, Burlamaque, Vattel, Grozio.

Esse quindi hanno accordato ad ogni uomo il diritto di conservare non solo sè stesso, ma altresì il genere umano, e di fare ragionevolmente tutto quello che è possibile su tale oggetto.

Dunque nello stato di natura hanno posto ciascuno nel diritto di punire la violazione delle sue leggi, ma in un grado che la impedisca in avvenire.

Infatti, se altrimenti avesse disposto, sarebbe stata inconsequente, poichè le leggi della natura, come anche tutte le altre leggi che riguardano gli uomini in questo mondo, sarebbero del tutto inutili, se anche nello stato di natura nessuno avesse il potere di farle eseguire, di proteggere e conservar l'innocente, e di reprimere coloro che ad essolui fan torto (1).

RISPOSTA.

§ 98. Prima di rispondere stimo cosa conveniente determinare quale idea Locke si formi dello *stato di natura*. Egli la esprime colle parole del celebre Riccardo Hooker, il quale lo caratterizza uno stato ove gli uomini sono *soli e solitarii*, e non presenta precisamente che quei soli tratti di diritto e di fatto, i quali nella definizione nostra (§ 4) abbiamo attribuiti allo stesso.

§ 99. In secondo luogo conviene avvertire che Lockè non assume *altro* principio per provare la sua opinione, fuorchè quello che è addotto nella obbiezione.

§ 100. Ciò premesso, ripiglio il principio di Locke. Le leggi di natura hanno per iscopo la tranquillità e la conservazione del genere umano.

Verissimo. Ma con qual *mezzo* vogliono dette leggi arrivare ad un tale scopo? Con quelli che somministra lo *stato di natura*? Dall'uomo collocato in tale stato? Oppure per altre vie?

§ 101. Ogni lettore di buon senso conviene di leggieri, che a fine di accertarsi se la natura abbia *voluto* qualche cosa, fa d'uopo riportarsi al piano *realmente divisato* ed eseguito da lei; esaminarlo nelle sue relazioni; e notare i risultati della nostra analisi. Se la risposta al nostro quesito si trova fra questi risultati, allora possiamo assicurarci della scoperta della verità.

§ 102. Un altro principio teoretico non men vero egli è, che ad oggetto di distruggere i raziocinii che versano su di un'ipotesi, fa d'uopo ricavare l'obbiezione dal *paragone* delle proprietà e relazioni *intrinse-*

(1) Locke, *Del governo civile*, Cap. I. § 4.

che dei soggetti in essa esaminati; nè sono mai lecite le illazioni dallo stato ipotetico allo stato reale; e molto meno se l'ipotesi è contraria alla realtà.

§ 103. Ora da Aristotele in qua egli è dimostrato ed ammesso, che la natura volle che lo stato di *società* fosse il mezzo adattato e *necessario* alla conservazione felice ed allo sviluppamento morale del genere umano.

Quindi, in vista di ciò, a lui diede le qualità *relative* a tali mire, cioè tali, che riportate alla società, ottenessero siffatto intento.

§ 104. Ne deriva quindi, che situate e combinate queste qualità con circostanze contrarie, non solamente la natura non gli poteva mai procurare il conseguimento dello *stesso* fine, ma per questo stesso motivo glielo avrà reso *non ottenibile*.

L'artefice che destinò i rocchetti e le ruote insieme collegate a segnare le ore, avrebbe mai destinati gli stessi pezzi ad eseguire la stessa funzione allorchè fossero gettati alla rinfusa o divisi qua e là su di un tavolino? E se fosse stato così pazzo da volerlo, vi sarebbe egli mai riuscito? Le leggi immutabili e necessarie che derivano dai rapporti delle cose, fanno sì che l'*unità* di uno scopo induca una tale *unità di convergenza* nelle parti a lui ordinate, che, com'egli è impossibile che una cosa sia nel medesimo tempo la stessa e diversa, così egli è impossibile che le stesse parti in tal guisa *preordinate* ottengano un fine diverso in vigore di tale preordinazione; oppure che in vigore delle *stesse* qualità, per cui prima ottenevano un fine, lo ottengano se vengano disposte in una maniera contraria.

§ 105. Ora, siccome non v'ha cosa così *opposta* allo stato di società, quanto lo stato di naturale indipendenza; qual meraviglia adunque se in esso nascano, relativamente alla conservazione e felicità dell'uomo, tanti *inconvenienti*?

Qual meraviglia se quell'albero che la natura destinò a gettare le sue radici in un terreno fermo ed accalorato, a nutrirsi di succhi attivi e di sostanze solide e mescolate, ed a spiegare i rami in atmosfera aperta e ventilata; se, dico, immerse le radici in un flegma morto ed inattivo, e cinto da un ambiente inerte e ristretto, non istenda rami maestosi, e non si ricuopra di vistosa chioma?

§ 106. Anzi ardisco dire, che se la insociabilità era uno stato dalla natura *abborrito*, e la società era quello stato in cui ella voleva l'uomo, ella doveva preparare possenti *impulsi* per questa, e indurre in quella gravi inconvenienti che ne respingessero gli uomini, ad evitare i quali

fossero obbligati a radunarsi in colleganza, ed ivi cessassero tali inconvenienti (1).

§ 107. Sembrami adunque un cattivo ragionare (siami permesso usare dei diritti che mi dà la verità e la ragione, senza detrarre niente alla venerazione dovuta a quei grand'uomini ai quali ora mi oppongo), sembrami, dico, un cattivo ragionare l'applicare ad uno stato del tutto *ipotesetico* (§ 102), e, quel ch'è più, *proscritto* dalla natura, qual è quello della naturale indipendenza, un principio che non potrebbe aver forza che nello stato di società, destinato dalla natura stessa alla vita umana.

§ 108. Le conseguenze quindi dedotte da tale ragionamento *cadono* da sè; e resta perciò immutabilmente vero, che nello stato selvaggio il diritto di uccidere l'ingiusto aggressore non si *trasfonde* dall'ucciso al resto degli uomini, ma con lui resta estinto.

§ 109. Un'altra riflessione. La natura non ha ommesso di provvedere l'uomo isolato di un diritto, onde allontanare le offese che contro di lui si tentassero, dotandolo del diritto di difesa *diretto* (§ 49).

Ora non solamente la *concessione* di questo solo basta ad esimerla dalla taccia d'*improvvida*; ma anzi per avergli concesso questo *solo* risalta quell'*economia*, la quale in ogni opera di lei si vivamente s'ammira, perchè questo *solo* poteva essere *proporzionato* alle circostanze dello stato di natura (2).

Infatti, ancorchè gli avesse, per falsa ipotesi, accordato *di più*, voglio dire anche il diritto penale, egli sarebbe per lui rimasto *superfluo* e di niun uso, attesa la *deficienza* di mezzi onde metterlo in opera; deficienza necessariamente *inerente* alla costituzione dello stato antisociale, come vedremo in seguito (§ 179 al 185).

Quest'ultima verità è stata riconosciuta dallo stesso Filangieri (3).

(1) Non si deve dalle espressioni adoperate dall'Autore in questo paragrafo inferire ch'egli ammettesse essersi formata la società mediante un contratto, mentre da tutte le sue Opere risulta ch'egli era ben lontano dal sostenere un tale assurdo. Qui vuole mostrar solo in che consista quella prepotente forza di cose stabilita dalla natura, la quale produce lo stato sociale senza bisogno di convenzioni arbitrarie fra gli uomini. Nell'Appendice a questa prima Parte, § 10, egli dice espressamente: «quello che volgarmente appellasi *contratto sociale* meglio chiamar dovrebbsi *legge della socialità*.» Si veggano pure i §§ 187 e 1007. (DG)

(2) Qui mi sembra inchiuso il verissimo principio: che lo stato vero di natura non ha mai cessato di esistere; ch'esso contiene al tempo stesso rapporti sociali ed estrasociali; e che nell'uomo si trovano insieme e gli uni e gli altri. Cioè a dire, che l'uomo in società non perde alcuno di quei diritti che a lui competono in forza della sola sua essenziale costituzione, astrazione fatta dal rapporto di società. Ond'è, ch'egli ha un pieno diritto alla giusta difesa propria, quando non possa essere giovato dal potere sociale. (DG)

(3) *Scienza della Legislazione*, Lib. III. Parte II. Cap. XXIX.

§ 110. Ciò non è tutto. Locke vuole che l'oggetto delle pene nello stato di natura esser debba la correzione del reo, e lo spavento degli altri (1). E ciò con verità, come si dimostrerà a suo tempo.

Nella pena di morte poi dell'omicida egli assegna qual cagione e motivo giustificante il terrore altrui.

Ma in uno stato di solitudine insociale come ottenere un tal fine? Si dovrebbe pure pubblicare prima il delitto, e far precedere alla pena la persuasione ch'egli fosse stato realmente commesso. Dovrebbe altresì la pena succedere come effetto dello stesso delitto, ed in una guisa del pari pubblica; e tutto questo affinchè non si desse luogo a pensare che la pena o temporaria o di morte recata al delinquente fosse anch'essa un altro delitto, e non producesse un esempio pernicioso.

§ 111. Ora chi ardirà sostenere che tutto questo eseguir si possa nello stato di natura fra uomini dispersi e solitarii? non basta; e che ciò sia veramente necessario?

Ciò mancando, non manca egli altresì interamente l'oggetto giustificante, secondo Locke stesso, l'uso della pena di morte? E tolto l'oggetto, ove si fonda la podestà d'infliggerla?

Le altre pene poi, che non sono di morte, non mancano forse anch'esse d'una parte grandissima del loro oggetto, il terrore pubblico? (§ 110).

§ 112. Se dunque la natura avesse all'uomo in tale stato concesso il diritto penale, ella, ciò facendo, non avrebbe anzi peccato contro le regole di quel risparmio, il quale nell'economia di tutto quanto il di lei sistema risulta sempre il massimo possibile?

§ 113. Lungi adunque che la negazione del diritto penale allo stato di natura le si debba ascrivere a difetto; affermare anzi si deve che la concessione di lui ne sarebbe stato uno (2).

(1) Ciò viene stabilito anche dal lodato Filangieri (*Scienza della Legislazione*, Lib. III. Parte II. Cap. XXVII.) per la società qual confine che oltrepassato dal Sovrano, egli cade nella tirannia.

(2) Una sola riflessione aggiungerò ancora. L'effetto della pena in che può egli consistere? Forse nel richiamare dal passato un'ingiuria consumata? oppure nel minacciare un male certo per evitare in futuro una simile ingiuria?

Il senso comune risponde, che l'effetto della pena può consistere solamente in codesta minaccia.

Ma che cosa suppone codesta minaccia per ottenere il suo fine? È manifesto ch'essa suppone che l'uomo, a cui vien fatta, sia dotato d'una precognizione della medesima, e della libertà ad agire in conseguenza di essa. In breve, suppone moralità, e per conseguenza una intelligenza e libertà sviluppata.

Ora quale maggiore stravaganza si può mai immaginare di quella di supporre l'esercizio della moralità nello stato di solitudine selvaggia (a)? (Veggasi la mia *Introduzione allo studio del Diritto pubblico*, § 148. 167. 290. 369. 371).

SECONDA OBBIEZIONE.

§ 114. *Ciaschedun uomo è vindice e custode delle leggi naturali* (1).

Oltracciò, anche dato per falsa ipotesi che si potesse supporre la moralità negli uomini dissociati e selvaggi, come si potrebbe ottenere la *certezza* della pena, se manca un corpo permanente che manifesti sì una *potenza* stabile che una *volontà* espressa di perseguire il delinquente dopo il suo misfatto; se, in una parola, manca l'autore superiore, irresistibile e abituale del preteso poter penale?

Ma se voi non punite anche con un Codice di leggi lo stupido e il fanciullo, ed anzi se la mancanza della *moralità* toglie l'*imputazione* criminosa propriamente tale; come vorrete voi punire il selvaggio, ch'è per lo meno eguale al fanciullo (b)? Se poi senza un potere unito e permanente, e con cognizione precedente della verità del delitto e della colpeabilità, voi non potete attribuire ad alcuna potenza umana il diritto a punire un dato uomo; come potrete voi effettuare l'esercizio di codesto diritto in uno stato nel quale è impossibile praticare così fatte condizioni?

(a)(b) In uno scritto dell'Autore, che mi fu gentilmente comunicato da chi lo possedeva, trovo alcuni suoi schiarimenti ed osservazioni sopra qualche brano di quest'Opera, che stimo cosa grata ed utile ai lettori riportare ai luoghi cui si riferiscono. Uno appunto cade su ciò che si legge qui. *Quale maggiore stravaganza ec. . . di solitudine selvaggia.* — Ma se voi non punite ec. . . . eguale al fanciullo? Ecco cosa ne dice l'Autore: «Con-
fesso che se io avessi inteso di parlare dei
popoli così detti *selvaggi*, i quali vivono in
tribù coll'uso di una lingua comune, come p. e. gli Americani indigeni, quelli dell'
interno dell'Africa, della Nuova Zelanda
ec., la proposizione qui esposta sarebbe cen-
surabile; ma io non parlo qui nè punto nè
poco di codesti selvaggi, ma bensì d'indi-
vidui perfettamente isolati, viventi fuori di
ogni civile consorzio, e senza l'uso di una
lingua comune; e ciò al solo fine di sempli-
ficare l'analisi mia. Prova ne sia il § 1. p. 18.
Ivi ho espressamente dichiarato di assume-

re lo stato di *naturale solitudine*; e prose-
guendo, l'ho definito *quello stato in cui
l'uomo, sciolto da qualunque vincolo di di-
pendenza umana e di unione, vive erran-
te, selvaggio, isolato.* In questo stesso passo
contemplo l'uomo in istato di *solitudine sel-
vaggia*, come ne fa fede la lettera testuale
sua. Ora in questo stato è vero o no che
l'uomo si trova nella condizione morale del
bambino? In tutta la filosofia non vi ha veri-
tà più solennemente assicurata dalla ragione
e dal fatto quanto questa. Si legga la rela-
zione del selvaggio trovato nelle foreste di
Annover nel passato secolo, riferita dal Con-
dillac; leggasi pure il ragguaglio del sordo
di Chartres, che acquistò l'udito, riferito
dallo stesso autore; leggasi finalmente la
intiera storia del selvaggio trovato nelle fo-
reste del dipartimento di Aveyron in Fran-
cia, riportata dal Virey; e si vedrà se sia
vero o no che l'uomo isolato e selvaggio si
trova per difetto di linguaggio privo del-
l'uso della ragione.»

Ma questo stato non poté mai essere
comune a veruna popolazione della terra,
e solamente per un raro accidente si è tro-
vato qualche caso simile ai sopra riferiti.
Ipotetico dunque si è questo selvaggio iso-
lamento; e come tale fu da me dichiarato
nelle prime linee del mio libro, ed assunto
solamente per comodo dell'analisi, e nulla
più. A che dunque si può ridurre la que-
stione? Forsechè si potrebbe negare che il
fanciullo privo dell'uso della ragione sia in-
capace di morale imputazione? No certa-
mente. Si vorrebbe forse negare che il sel-
vaggio isolato non sia perfettamente privo
dell'uso della ragione al pari del fanciullo?
Anche questa proposizione sarebbe solen-
nemente smentita dalla ragione e dalla spe-
rienza.»

Dunque consta in una maniera irrefra-
gabile, che il recato passo non contiene nul-
la di riprensibile.» (DG)

(1) Filangieri, Lib. III. P. II. Cap. XXIX.

RISPOSTA.

§ 115. Questa è una di quelle asserzioni vaghe, che non inducono conseguenza veruna, e che nel nostro caso *supporrebbero* tutt' al più ciò che è in questione.

TERZA OBBIEZIONE.

§ 116. La natura, che fa tutto per un fine, pose nel cuor dell' uomo il *desiderio* che l'omicida sia punito. Dunque, siccome ella è *conseguente* nelle sue operazioni, a tale impulso avrà fatto *corrispondere* il diritto relativo (1).

RISPOSTA.

§ 117. Non mi arresterò nemmeno a sciogliere questa obbiezione, perchè da una *legge di sensibilità* dell' uomo formato per la *società* non ci è mai permesso inferire la esistenza di un *diritto* per l' uomo posto in uno stato del tutto *antisociale*.

QUARTA OBBIEZIONE.

§ 118. Senza ammettere l'esistenza di questo comune diritto di punire nello stato naturale, io non so come si potrebbe giustificare il diritto della confederazione di due o più nazioni per far rispettare i loro diritti, e per punire quella nazione che ardirebbe di violarli. Le nazioni sono fra loro nello stato di natura come lo erano gli uomini prima della formazione delle società civili. Or niuno ha negato che tutte le nazioni hanno il diritto di unirsi e di mover la guerra a quella nazione che ha violato il diritto delle genti contro qualcheduna di esse. Non è la sola nazione offesa che ha questo diritto, ma tutte le altre possono a lei unirsi per vendicarla, giacchè ciascheduna nazione è custode e vindice delle leggi dipendenti dal diritto delle genti. Se si concede questo diritto alle nazioni, bisogna concederlo agli uomini nello stato naturale; e se si nega agli uomini, si dee negare alle nazioni (2).

RISPOSTA.

§ 119. Quando una o più nazioni si uniscono ad un'altra offesa per difenderla, o ripararne i danni, o ciò fanno per adempiere ai patti d' una

(1) Questa obbiezione accennata da Locke (*Del governo civile*, Cap. I. § 8) è dallo stesso Filangieri stata estesa e rinforzata. Io non riporto le parole di lui, perchè v'impiega più di due pagine per darle tutto quel risalto,

quell'enfasi e que' colori pei quali egli mostra dappertutto una dichiarata predilezione.

(2) Filangieri, *Scienza della Legislazione*, Lib. III. Parte II. Cap. XXIX. in nota.

precedente confederazione, ed allora elleno agiscono astrette da un *obbligo convenzionale*; o ciò fanno per un proprio e libero impulso, e senza prima pattuire veruna cosa colla nazione offesa, ed allora la difesa è *giusta* come quella dei selvaggi che soccorrono l'assalito (§ 76 al 79). Ma che perciò?

Per dedurre con *parità* di ragione che nello stato di naturale indipendenza competa agli uomini il *comune diritto* di dar la morte ad un altro, perchè *uccise* ingiustamente un suo simile, converrebbe avere di già dimostrato che le nazioni della terra abbiano un *diritto* comune alla *distruzione* di un'altra unicamente perchè contro diritto esterminò *tutto* un popolo.

Ma in allora non trattiamo più d'una confederazione con una nazione *esistente* ed offesa, per ripararne i danni o difenderla, ma di una *vendetta* fatta da un popolo per l'eccidio d'una nazione che non è più.

§ 120. Il ragionamento adunque del Filangieri non regge punto applicato all'origine del diritto di punir *colla morte*, al proposito della quale egli lo tesse.

§ 121. Ciò non basta. Conceduto al Filangieri ciò ch'egli dice delle nazioni, affinchè la *illazione* avesse forza (o si parli della pena di morte, o si parli di altre pene), richiederebbesi ch'egli avesse dimostrato o che la posizione attuale delle nazioni poste *fra di loro* in uno stato di indipendenza non sia effetto del piano di quella *stessa* natura che le divide coi mari e colle montagne; oppure, che la insociabilità sia la posizione *destinata* dalla natura stessa al genere umano (vedi il § 104).

§ 122. Ometto tutti gli altri caratteri di disparità; lascio di accennare che le regole della guerra dei confederati sono egualmente soggette a principii immutabili, che quelle della difesa privata, ec.; e conchiudo, doversi dopo tutto questo essere in libertà di *concedere* alle nazioni il diritto di confederarsi alla difesa di un'altra e di combattere l'assalitrice, e nello stesso tempo doversi *negare* all'uomo in istato di natura il diritto di punire l'omicida.

CAPO X.

Altri prodotti del diritto di conservazione.

Dominio, Libertà.

§ 123. Il diritto di conservazione della propria esistenza acquista la *forma* di diritto di offendere o di dar la morte da un *fatto*. Questo è quello che abbiamo di già dimostrato (§ 49. I).

Considerato adunque sotto di questa forma, avrà uu' *esistenza* unicamente *prodotta* ed estesa dai *fatti*.

§ 124. L'omicidio inevitabile è l'unico caso da noi analizzato, e che ci ha somministrato il diritto di cui ragioniamo.

Restringersi pertanto a lui sarebbe quasi un insinuare che il diritto di distruggere uno scellerato *non si verifichi* che in vigore dell'omicidio inevitabile; oppure sarebbe un assegnare una *porzion* sola del diritto suddetto, e così renderne falsa la nozione, la quale per essere vera debbe essere *intera*.

Alla piena esposizione della verità sono dunque necessarie *altre ricerche*. Ciò non è tutto.

§ 125. Nell'insociabilità, sulla quale di presente sono rivolte le nostre osservazioni, spuntano i primi *germi morali*, che sviluppati e rinvi-goriti in seno della società e del governo, producono tutti i fenomeni del giusto e dell'ingiusto.

Egli è adunque necessario *additare* questi germi, fare la loro storia naturale, a fine di non affermar in seguito cosa veruna di cui non siasi assegnata l'*origine*, fatti precedere i principii dimostrativi, e soprattutto per non lasciare occasioni all'*abuso* pernicioso che di essi far si potrebbe, lasciando un soggetto indeterminato a cui applicarli.

Ecco ciò che mi ha determinato ad inserire nell'Opera presente, relativa all'origine d'ogni diritto penale, e principalmente di quello di morte, quanto sono per dire, e che del pari ne manifesta la *necessità*, e previene ogni accusa di superfluità. Entriamo in materia.

§ 126. L'uomo che ha dovere e diritto a conservarsi (§ 8. 9), ha dovere e diritto a *nutrirsi* ed a *coprirsi* dalle ingiurie degli elementi e di tutti gli enti animati.

Egli ha dunque diritto *su* quegli *oggetti* che gli somministrano nutrimento, vestito, ricovero, benessere, ec.; ed ecco il diritto di *DOMINIO* e la sua origine naturale.

§ 127. Egli ha dunque diritto ad essere *sciolto* nell'esercizio di sue facoltà da qualunque opposizione e vincolo, per procurarsi le predette cose; ed ecco il diritto di *LIBERTA'* e la sua origine naturale.

§ 128. Senza *beni* l'uomo mancherebbe dalla fame e dai disagi.

Senza poter *liberamente* agire per procurarseli, ed evitare o respingere gli oggetti distruttori, egli perirebbe di fame e di *violenza*.

§ 129. Tutto questo ci presenta i diritti di *dominio* e di *libertà*, includente la *tutela*, talmente *collegati* col diritto di conservazione e col benessere, che appariscono *parti integranti* di lui: diciam meglio, egli

è il diritto *stesso* di felicità (§ 4), che si offre sotto le *forme* di conservazione dell'esistenza (§ 5. al 7), e successivamente di dominio, di libertà, di tutela, ec.

§ 130. Ciò altresì ce li mostra come prodotti del *bisogno* (§ 128), e quindi resi *doveri* per ognuno (§ 8. I), e diritti *inviolabili* da ogni altro (§ 8. III).

§ 131. Ma soddisfatti tali doveri e indigenze fisiche, *sopravanzano* ancora ad ogni individuo altri *beni* nella terra, e alla di lui *libertà* altri atti, i quali possono *estendere* il di lui benessere, *senza* turbare l'altrui.

§ 132. La legislatrice natura non saprebbe dunque disapprovare un tal *uso*.

§ 133. Qui è dove essi, sciolti dai *vincoli* di morale *obbligazione*, e per essere conformi tuttavia alle sue mire, ci offrono la nozione dell'*onesto* semplice.

E quindi l'altra *classe* dei diritti fondata sul *lecito*.

§ 134. Arrestiamoci sul fondamento di questa distinzione. Qui il *dovere* si *estende* quanto il *bisogno*, perchè trae la sua *origine* dal *bisogno* (§ 130).

§ 135. Dunque i *diritti* di cui trattiamo, fondati sul *dovere* (§ 130) solo sino al confine del *bisogno*, sono *inalienabili* per chi gli ha, ed *inviolabili* per ogni altro ⁽¹⁾.

§ 136. *Al di là* non potrebbero essere effetto del *bisogno*, perchè al di là egli *non esiste* più.

Dunque *al di là* il diritto è *alienabile* per chi lo ha, ed oggetto per altri di *acquisto*.

§ 137. Posti adunque due uomini, uno de' quali, *oltre* l'estensione conveniente di cose soddisfacenti a' proprii bisogni, ne abbia *di più*, e l'altro non ne abbia, nè possa averne altronde *niente*, quest'ultimo avrà incontrastabilmente diritto sul *di più* (§ 19. 130).

(1) Se le espressioni dell'Autore in questo e nei §§ 9 e 130 si riferiscono alla difesa, bisogna prenderle con una certa moderazione. Altro è dire che l'uomo non può mai rinunciare al diritto che ha alla vita, altro che non possa rinunciare al diritto di difenderla. Non può rinunciare al primo, perchè esso strettamente dipende dal dovere, nè può dirsi che l'uomo abbia dominio sulla propria vita; quindi quella tesi è verissima. Non così si può dire dell'altra in generale, ma solo in qualche caso di eccezione: queste eccezioni però si

riferiscono piuttosto alla legge di carità, che al rigoroso diritto. Sicchè ben giustamente può ritenersi che, tolte le modificazioni dipendenti dalla legge morale, e specialmente dalla rivelata, il diritto di difendere la propria vita consiste in una facoltà, che è il carattere essenziale del diritto, cui per ciò stesso si può rinunciare. Che ciò combini anche colle idee dell'Autore, si può vederlo nell'Appendice a questa prima Parte, § 5. Si veggia pure la nota a quel luogo. (DG)

Infatti v'è una ragione per cui al secondo individuo compete un *vero diritto* sul di più; ma non v'è ragione per cui il primo possa contrastarglielo. La natura, che volle *ugualmente* il maggior benessere *compossibile* d'ogni uomo (§ 19), vedendo che l'interesse del primo resta *al coperto*, anche nel tempo che si soddisfacesse quello del secondo, non potrebbe volere che questo dovess'essere sacrificato a quello per aver riguardo ad una mera *sovraabbondanza* (1).

§ 138. Non succede adunque nella nostra ipotesi un *conflitto* di diritti egualmente forti, i quali urtandosi in senso contrario distruggano la moralità per identificarsi colla forza (vedi § 25) (2); ma per lo contrario dal canto dell'individuo bisognoso evvi un diritto di felicità operante colla *massima* sua attività, perchè pria condensata dal sommo bisogno, il quale nell'atto che si espande sopra la estensione che sopravanza all'uomo ricco, non trova che un diritto di *convenienza* (§ 133), il quale in conflitto dell'indigenza svanisce, ben sicuro di non essere eliso, e di non incontrare l'inviolabile *primitivo* diritto del ricco, perchè estendersi non può *più in là* della latitudine, sulla quale ha esaurita tutta la sua energia (§ 136).

§ 139. Anche nello stato di *naturale* indipendenza, anche *prima* di ogni patto, evvi adunque un principio immutabile che *limita* i diritti del *dominio reale* d'ogni individuo (3).

(1) Mi pare che la dottrina dell'Autore esposta in questo e nei seguenti paragrafi meriti d'essere rischiarata. Anche accordandogli l'esistenza del diritto in chi si trova in *estrema* incolpabile necessità di appropriarsi l'uso od anche la sostanza di una cosa altrui, che sia indispensabile alla conservazione della sua vita, o di qualche importante parte del suo corpo, non si può certo dire che assolutamente abbia diritto sopra tutto il superfluo altrui, se una cosa di poco momento basti a sollevarlo. Dove sarebbe l'eguaglianza di diritto tra uomo e uomo, se potesse darsi questa facoltà? Che se l'Autore intendesse qui di parlare in tesi generale, e non già limitata al solo caso di necessità estrema (ciò che assolutamente non deve credersi a motivo di quanto egli dice nei §§ 131. 132. 133. 1083, e soprattutto nel § 542), l'assurdo sarebbe ancora più grave. Dunque tutti questi ragionamenti dell'Autore non possono valere che pel caso d'incolpabile estrema necessità. (DG)

(2) Si veggia la nota al § 26. (DG)

(3) Questo limite del dominio, che consiste nel così detto *diritto di necessità* (vedi la nota al § 137), è soggetto di grandi dispute fra' giureconsulti, altri ammettendolo, ed altri no. Parmi che in questa importante questione si debbano aver presenti le osservazioni che seguono.

1.° Che se fosse ingiusto l'appropriarsi una cosa altrui in caso di estrema incolpabile necessità, questo atto dovrebbe essere vietato dalla morale per lo principio, che tutto ciò che è contro il diritto è altresì contro la morale.

2.° Che in buona morale si giudica esente da colpa chi in questo caso si appropria le cose altrui nei limiti della sua estrema necessità, purchè con questo non ponga il derubato in una necessità eguale alla sua.

3.° Che a ciò non osta il principio, non potersi per diritto rigoroso costringere il ricco a sovvenire il povero, e nemmeno, in forza della legge morale, se ciò fosse con suo grave

§ 140. Un seguace di Hobbes non potrebbe negarmi la *verità* di questa conseguenza. Hobbes nell'attribuire ad ognuno nello stato di natura un diritto illimitato sopra tutte le cose contro di tutti, si è servito dello stesso principio del quale io ho usato ⁽¹⁾. La quistione adunque sarebbe, chi di noi abbia meglio dedotto.

§ 141. Rimettiamoci in cammino. Ravvicinando le comuni proprietà dei diritti, ancorchè si contemplino nella loro maggiore *eccentricità* dal diritto di conservazione e benessere, non possono però nascondere la loro *unica* derivazione fuorchè all'occhio del volgare limitato, il quale si perde nel seguire gl'intralcianti, tortuosi e prolungati loro vincoli di origine e di dipendenza. Ma lo sguardo vasto e penetrante del filosofo dall'alto delle idee generali li vede *tutti* alla perfine metter capo ad un punto solo, e da quello venire animati; diciam meglio, egli vede ch'essi sono una *propagazione* di lui.

Infatti l'uomo ha egli più di una *vita*, di cui procurare la felice durata? Quando egli ha l'incontrastabile morale *potenza* di occupare ed usare degli oggetti che tendono alla sua conservazione (*dominio*); quando ha una simile potenza di *operare* senza ostacolo per procurarsi quelli,

incomodo, perchè i doveri imposti dalla legge giuridica non essendo positivi, non sarebbe in tal caso obbligato il ricco a dare, ma solo a non impedire che l'altro si togliesse la cosa a lui indispensabile.

4.° Che la distinzione delle proprietà non è indotta dalla natura, assolutamente parlando, com'è l'esistenza, ma piuttosto è una derivazione della necessità della tranquilla convivenza degli uomini in società; cosicchè si può dire a tutta ragione, che nel caso supposto ritorna in vigore la primitiva comunione negativa, indotta dalla natura sola.

5.° Che verificandosi in ciò un vero conflitto di diritti, cagionato dal fatto della necessità estrema e dalla esistente proprietà, la quale in questo caso è in opposizione colla primitiva destinazione delle cose per opera della stessa natura, sarebbe assurdo l'accordare tanta preponderanza al diritto di proprietà da volere che cedesse piuttosto un diritto di assai maggiore importanza. Lo stato di cose che la natura indusse da principio giustifica abbastanza la violazione del diritto di proprietà in questo caso.

6.° Che l'opposizione che facesse il proprietario in questo caso essendo contro il rigoroso dovere impostogli dalla legge giuridica di tollerare l'atto dell'indigente, non vi è alcuna ragione per escludere il diritto in questo di usare al bisogno anche la necessaria coazione. Chi oserebbe accusare il capitano olandese Bontekoe, il quale, perduto il vascello e salvatosi nella scialuppa con una parte dell'equipaggio, approdò ad una costa indiana, dove gli abitanti avendogli rifiutato i viveri, egli e i suoi compagni se li procurarono colla spada alla mano? (Vedi questo fatto riferito da Vattel, *Droit des gens*, Tom. I. pag. 342. Londres 1758.) (DG)

(1) Vedi Hobbes, Cap. I. art. 8. g. 10, e si paragoni col § 126 e seguenti di questo libro mio. Io non ignoro che l'opinione della primitiva *comunione universale* ha una somma affinità coi principii di Hobbes; ma mi lusingo di aver dissipata l'illusione, e reso manifesto l'errore che sta sotto a siffatta opinione. (Veggasi la mia *Introduzione allo studio del Diritto pubblico universale*, § 307-316.)

e di allontanare i perniciosi (*libertà*), qual *facoltà* gli manca alla di lui felicità richiesta?

Fuori di essa, qual altro scopo di *tendenza* saravvi, verso il quale l'uomo si porti, e la natura lo guidi?

È ben vero ch'egli non può ottenere questo fine che coll'uso della *ragionevolezza*, e che non può estenderlo ed assicurarlo che col *soccorso* altrui; e per questo motivo la società è una *macchina di ajuto indispensabile* all'esercizio de' suoi diritti e doveri: ma egli è vero del pari, che il più rapido e completo perfezionamento altro in fine non è che un *mezzo* di felice conservazione; e che il soccorso e la difesa dei socii altro non sono che mezzi di *libertà* e di *tutela*, e quindi modi d'individuale conservazione.

§ 142. Arrestiamoci ancora un momento sul punto di vista al quale ci siamo elevati, per discernere ed osservare le altre particolarità sparse sull'orizzonte steso sotto a noi.

Dal diritto di esigere la minima convenienza civile, sino a quello di sedar la fame, àvvi una *prossimità* o *lontananza* di diritti che più o meno influiscono sul benessere *reale* dell'uomo.

§ 143. All'*unità* adunque diffusa in tutto il sistema naturale dei diritti (§ 141) va accoppiata l'*importanza* gradatamente crescente o decrescente a misura che si avvicinano o si scostano dalla necessità di soddisfare ad un vero bisogno.

§ 144. Si badi bene, che quest'importanza cresce o decresce non solamente passando da una *categoria* all'altra di diritti, ma anche in ragione dei *gradi* di estensione d'ogni diritto preso *da sè*; imperocchè ogni diritto, preso singolarmente, ha una intrinseca ed *assoluta* utilità che influisce sul benessere dell'uomo (1).

§ 145. Ad oggetto di ben comprendere ed estimare quest'altra qualità, giova addurre la semplicissima, ma forse non conosciuta distinzione del diritto *in sè stesso* (il quale essere non può che una *potenza morale* competente ad un uomo di fare o di omettere una cosa, o di esigerne da altri la *esecuzione* od *ommissione* incontrastabilmente) dall'*oggetto* del diritto, cioè dal soggetto su del quale la potenza stessa si esercita.

Ogni diritto *individuale* (vale a dire ogni *reale* diritto) non solo è cosa *immateriale*, ma altresì è cosa *semplice*, cioè avente una così rigo-

(1) Anche qui l'*utilità* è presa evidentemente nel senso di *effetto* o *conseguenza* del giusto. (Vedi la nota ai §§ 2 e 1009.) (DG)

rosa *unità*, che l'intelletto non può formarsene una nozione *complessa*. Questo si potrebbe evidentemente dimostrare (1).

§ 146. Quindi, ragionando dell'oggetto, la *vita*; cioè quell'armonia di movimenti della nostra macchina, e quel complesso di reazioni dell'anima, da cui risultano la nutrizione, l'accrescimento, le funzioni e i piaceri dell'animale; forma l'*oggetto* del diritto di *esistere*.

§ 147. Le produzioni della natura e dell'arte, ed ogni altra cosa fisica *utile* all'uomo, formano l'*oggetto* del diritto di *dominio* (§ 126).

§ 148. Tutta la serie innumerabile delle modificazioni fisico-morali dell'attività dell'uomo forma l'*oggetto* del diritto di *libertà*.

Qui considero la libertà non applicata alla volontà, ma alla facoltà *esecutrice* delle volizioni, cioè alla potenza di agire dell'anima *fuori di sé*.

§ 149. Quanto più si *moltiplicano* gli *oggetti* su dei quali versa un diritto, tanto più la sua attività si esercita su di una maggiore *estensione* di cose.

E quindi si può dire che, almeno *esteriormente*, acquisti una *latitudine* proporzionata a detta estensione, contuttochè egli sia in *sé* stesso *indivisibile* (§ 145).

§ 150. Questa estensione del soggetto del diritto può avere *varii gradi*.

Dall'agonizzante che manca, fino all'atleta che combatte, evvi una *gradazione di vita*.

Da Diogene fino a Lucullo, una gradazione di *beni*.

Dall'avvinto nei ceppi fino al cacciatore, una gradazione di *libertà*.

§ 151. Ogni diritto *realmente* non è che una FORZA UTILE REGOLATA.

Un diritto infatti non è *qualche cosa* pel benessere se non perchè dai soggetti, sui quali si esercita, apporta *utile* all'uomo (§ 126 al 129) (2).

(1) Prego quelli che vorrebbero collocare il Romagnosi fra gli Utilisti di porre attenzione a questa dottrina. Uno scrittore il quale ammette cosiffatti principii ha ben diritto di non essere accusato di un errore così grossolano come quello degli Utilisti, almeno presso quei critici che non dimenticano l'equità. (Vedi la nota al § 1009.) (DG)

(2) Qui è evidente che la parola *forza* è presa nel senso, di *potere* o *facoltà* (vedi il § 145); espressione che conviene esattamente alla comune nozione del diritto, la quale importa il fare o il non fare, l'esigere o il rinunziare. Se talvolta non si può rinunziare a qualche

diritto, ciò deriva dalla legge morale, che nel caso lo cangia in dovere (vedi la nota (1) al § 5 dell'Append. a questa Parte I.). Ma il diritto conserva sempre in *sé* il carattere di una facoltà, e non di una facoltà di agire in qualsiasi modo, ma regolata, cioè diretta da una norma stabile ed universale; altrimenti le azioni le più opposte sarebbero egualmente munite di diritto (vedi il § 154). Finalmente di una facoltà che non è già l'utile in *sé*, ma che apporta l'utile come sua conseguenza, suo effetto, sua sanzione; poichè sarebbe assurdo che fosse data all'uomo una norma immutabile per le sue azioni, e ciò per lo suo male.

§ 152. Quindi la *sottrazione* di tutti intieri o di una porzione di questi soggetti colpirà l'attività giuridica, la quale o soffrirà una *restrizione*, o farà una *resistenza*, a norma della giustizia od ingiustizia della cagione sottraente (§ 25. 26. 34); e nello stesso tempo, per un consenso necessario, risentirà nocumento al *benessere*.

Nella diminuzione di questi diritti parziali accade lo stesso che nei circoli meridiani tirati dal geografo sul globo, i quali restano accorciati non solo col sottrarre da essi gradi intieri, ma anche *minuti* ad ogni grado.

§ 153. Non urtiamo però, dopo tutto questo, negl'inconvenienti dei giureconsulti. Guardiamoci dal pensare che alle denominazioni e divisioni dei diritti corrisponda qualche cosa di *reale*. Esse non sono che cose *artificiali* adattate alle nostre occorrenze, cioè per facilitare i raziocinii, e determinare gli spazii sui quali debbono versare: sono cose *nominali*, cioè relative alla nostra maniera di concepire e d'intendere.

Quello che àvvi di *vero* egli è un *unico* diritto, che sempre ci si presenta sotto diversi aspetti (§ 129. 141 al 143).

§ 154. Quella mano che vi porge il pane è quella *stessa* che vi *percuote*. La forza stessa assume due nomi, di *caritatevole* e d'*ingiuriosa*. Come gli assume? Riportandola ad *una norma* puramente ideale, da noi presa come *archetipo*. L'atto di questa forza è *conforme* a quest'archetipo? allora dicesi *giusto*. È *difforme*? dicesi *ingiusto*. Posso giustamente *esigere* da altri o di non opporsi o di prestarsi a' miei voleri? ecco il *diritto*. Ma ecco una *forza sola*, ed una tendenza sola. Gli *atti* suoi diconsi *diritti*, quando presentano queste *relazioni*.

E si osservi come l'Autore spieghi quello epiteto *utile*. Egli è come se dicesse: il diritto non essere punto a confondersi coll'*utile*, e divenire produttore dell'utilità per l'uomo, solo in quanto l'uomo giustamente si procuri gli oggetti opportuni pel suo benessere. L'*utile* dunque, nel senso di *vantaggio materiale*, è tutto prodotto delle cose destinate all'uso dell'uomo; le norme che moderano i suoi atti liberi diretti a procurarsele, onde sia salva a tutti gli altri esseri simili a lui l'eguale facoltà, costituiscono il diritto. Quindi l'utilità che

dalla giustizia deriva non solo non può confondersi colla giustizia stessa, ma anche considerata soltanto come conseguenza di essa, è qualche cosa di più universale e di più sublime, che non sia il vantaggio materiale che l'individuo ricava dalle cose preparate dalla natura al suo uso. La giustezza di questa maniera d'intendere le dottrine dell'Autore mi pare vie meglio provata da quanto egli dice nel seguente paragrafo. (Vedi pure la nota al § 1009.) (DG)

CAPO XI.

Delle offese alla libertà ed al dominio ec., Del diritto nello stato di natura di difenderne gli oggetti.

§ 155. Il delitto, a parlar propriamente, non toglie o diminuisce i diritti altrui considerati *in se stessi*, nè potrebbe toglierli o diminuirli, ma solamente offende il *soggetto* loro; imperocchè il delitto è un atto *ingiusto*. Un furto è bensì valevole a privarmi del *possesso* di una cosa, ma non mai del diritto del *dominio*. Il ladro è *tenuto* a restituirmela, ed io ho diritto a ricuperarla (§ 36. 37).

Il *campo* del delitto sono dunque gli *oggetti* dei diritti.

§ 156. Ma un diritto non è prezioso all'uomo, se non perchè va *accoppiato* col suo oggetto (§ 151).

Tentare adunque la *distruzione* degli oggetti dei diritti, egli è attentare alla esistenza e al benessere dell'uomo (§ 128 al 130).

§ 157. Avrò dunque sempre diritto di respingere l'attentato non necessario (§ 137), e di approfittarmi di tutto ciò che è *necessario* alla difesa de' miei diritti (§ 38).

§ 158. Se dunque la morte dell'offensore fosse *necessaria* per la conservazione della mia *libertà* e del mio *dominio*, tal morte sarebbe *giusta* (1).

(1) Nello stesso manoscritto dell'Autore, che citai alla nota al § 113, egli giustifica questa proposizione nel seguente modo.

«Prima di tutto conviene osservare a quale stato si riferisca questa proposizione. Il titolo stesso di questo Capo XI., che è così esposto: *Delle offese alla libertà ed al dominio ec., Del diritto nello stato di natura di difenderne gli oggetti*, fa vedere che qui si parla dell'uomo già contemplato nell'osservazione antecedente (cioè in quella che fu riferita al § 113), come anche dimostra il titolo di questa prima Parte. Ora posta questa condizione di fatto, la proposizione riesce ad ogni modo incensurabile. Fingasi p. e. che una squadra di Algerini sbarcasse sul litorale di qualche Stato o per devastare il territorio, o per fare schiavi, e condurli in Africa: domando se sarebbe lecito o no di respingerla a mano armata, e in caso di resistenza fare man bassa su di lei. Io mi figuro che verrà risposto affermativamente. Ora quale differenza passa fra due popoli indi-

pendenti, e due individui pure indipendenti, figurati nello stato di natura? Questo non è ancor tutto. Tanto il diritto della giusta guerra difensiva, quanto il diritto di punire i ladroni violenti (quando sia necessario) colla morte, dipendono così dal principio da me dimostrato ed ampiamente spiegato tanto in questo Capo, quanto nell'Appendice dal paragr. 13 al 21, che o conviene negare e togliere di mezzo il fondamento d'ogni diritto di difesa esterna ed interna, e quindi dichiarare illecite tutte le leggi criminali; o conviene concedere la verità e la giustizia di questo passo. Nè si potrebbe sospettare che io abbia voluto autorizzare il privato arbitrio degli individui viventi in società, pei quali esistono le leggi morali, politiche e religiose.

«Leggasi il § 20 della stessa Appendice, leggansi i §§ 1073, 1074 e 1350, e si vedrà che agl'individui viventi in società ho negato il diritto di farsi giustizia di propria mano. Ravvicinando adunque questi

Entriamo in un qualche esame, per confermare vieppiù questa importante conseguenza.

§ 159. Non v'ha dubbio che allorquando si tenta la *distruzione totale* dei predetti diritti, o di alcuno d'essi ⁽¹⁾ mercè un delitto, si attenta contro diritto e fondamentalmente all'*esistenza* (§ 156).

Dunque allora sorge il *diritto* di mettere a morte il malvagio offensore (§ 56. 57).

§ 160. Ma non ogni delitto è delitto che attacchi la *vita* dell'uomo (che io appellerò per brevità *radicale*). Vi possono essere tanti *gradi* nei delitti, quanti vi possono essere *punti* da sottrarre negli oggetti dei diritti (§ 150. 152). Ogni sottrazione però *offende* a proporzione il benessere dell'offeso (§ 152) ⁽²⁾.

§ 161. Ciò supposto, quantunque il diritto di dar la morte competa negli attentati *radicali* ed assoluti (§ 160), domando se competa negli attentati *parziali* contrarii ai diritti dell'uomo.

Presupponiamo sempre *necessaria* la morte alla difesa loro, e che l'offensore non sia autorizzato da incolpabile necessità ⁽³⁾.

§ 162. Io non esito punto a decidere per l'affermativa (4).

passi, il lettore non corre pericolo di confondere lo stato ipotetico nel quale l'uomo si fa giustizia di propria mano, con quello nel quale le leggi e la religione comandano una diversa condotta. Ciò posto, veggasi se si possa assoggettare a censura il suddetto passo. Io credo d'avere il diritto d'essere giudicato sull'intero tenore delle mie opinioni, e non su passi smembrati, segnata-mente in un libro analitico, nel quale a bel bello conviene tessere le conclusioni.» (DG)

(1) Si ritenga che quando parlo di diritti lesi *ingiustamente*, uso tale espressione come di una maniera accorciata di spiegarmi; ma io intendo sempre ragionare dei loro soggetti, a tenore del § 155.

(2) Mi si permetta una similitudine guidata dall'analogia delle mie idee riunite.

1.° Le radici dell'albero *tutte* discendono dallo stesso ed unico tronco, e sono una diramazione delle fibre di lui. — Così i diritti tutti lo sono di quello di felicità (§ 129. 141).

2.° Tutte le ramificazioni diverse, nelle quali le radici si suddividono, tendono ad un *fine* unico; la vegetazione e prosperità della pianta. — Così tutti i diritti tendono all'unico

fine della conservazione e felicità dell'uomo (§ 141).

3.° Le ramificazioni più vicine al tronco interessano più fortemente la salute della pianta. — Così le categorie dei diritti più vicine all'esistenza interessano maggiormente il benessere dell'uomo (§ 128).

4.° Quindi la distruzione d'ogni radice interessa sempre la prosperità della pianta. — Così l'*offesa* ad ogni diritto, o ad un di lui oggetto, interessa sempre il benessere dell'uomo (§ 152).

5.° Per ultimo, a proporzione che si offendono le diramazioni più *grosse* delle radici, e più vicine al tronco, se ne offende più d'avvicino il tronco, a segno che la totale distruzione produce la morte dell'albero. — Così a proporzione che si offendono le più vicine e prime categorie dei diritti, o i loro oggetti, si offende più gravemente la conservazione dell'uomo; cosicchè alla fine la loro privazione totale, e sottrazione intera dei loro oggetti, arreca la morte e la distruzione del benessere umano (§ 128, ec.).

(3) (4) Nel ms. accennato nelle note ai §§ 113. 158 ecco cosa dice l'Autore sopra

Esiste bensì una legge di natura, che mi vieta nel difendermi ogni diminuzione dei diritti altrui al di là del *necessario* (§ 51. 52); ma niuna se ne trova, nè *essere vi può*, che mi comandi il *sagrificio* del mio benessere in conflitto di quello dell'ingiuriante (§ 37. 38. 67. 68).

§ 163. Anzi quello stesso principio che limita la *superiorità* di chi si difende (§ 49) presuppone sempre come un dato fisso ed immutabile l'*incolumità* del diritto di conservazione dell'offeso, facendogli succedere come *accessorio* il risparmio dei diritti dell'offensore, il quale risparmio misurare e compor si debbe in una guisa che serbi illeso ed intatto il benessere dell'offeso (§ 67. 68).

Risparmia gli altrui diritti per quanto ti è possibile nell'atto che difendi i tuoi, è lo stesso che dire: metti *prima* in salvo i tuoi diritti; usa di tutto ciò che può allontanarne il detrimento; ed in ciò guàrdati di non offendere gli altrui diritti che per quella sola misura ch'è necessaria all'*integrità* de' tuoi.

§ 164. In un attentato adunque tanto *radicale* (§ 161) quanto *parziale* ⁽¹⁾ la morte *necessaria* dell'ingiuriante è sempre *giusta*.

§ 165. Ma nasce una difficoltà pei delitti non radicali, nè distruttori dell'esistenza. Come mai nell'offeso un diritto di una categoria *inferiore*, e meno importante (§ 144), e perciò debole, può nell'ingiuriante soggiogare un diritto di una categoria *superiore*, e più importante e forte, anzi il massimo dei diritti, quale è quello dell'esistenza?

§ 166. Questa difficoltà non può essere pressante che agli occhi di colui che i proprii giudizi intorno alla *realtà* e verità dei diritti abbandonando ad una illusione, cioè all'errore che la distribuzione *nominale* e *fattizia* dei diritti possa influire sulla loro *vera* azione, e dimentichi qual

questa dottrina. « Questo passo, come ognuno vede, viene compenetrato nell'antecedente » (vedi la nota al § 158), e non è che un caso della tesi in esso inchiusa. Quindi occorre la medesima risposta. Se poi si bramasse un più ampio commentario, si legga l'Appendice (paragr. 20, pag. 74), e si troverà una conferma della rigorosa dimostrazione ampiamente allegata dalla pag. 92 alla 96; non dimenticando soprattutto che si parla sempre non dell'individuo in istato di società, ma bensì in istato d'isolata indipendenza. »

» Se per avventura si volesse proporre dif-

» ferenza fra l'attentato e il delitto consumato, si avverta che qui si parla non del diritto di punire, ma del diritto di difesa *diretta*, nel quale appunto si tratta di respingere l'attentato medesimo. Ora sarebbe una contraddizione in termini ammettere questa difesa diretta, e negare il diritto di respingere l'attentato con tutti i mezzi veramente necessari. » (DG)

(1) Ho già spiegato quale idea debbasi legare a questi vocaboli (nel § 160). Soggiungo, ch'intendo che lo spoglio sia fatto *senza* necessità vera dell'attentante.

fondamento abbia la superiorità del giusto difensore sull'offensore ingiusto (§ 155. 162. 163).

Infatti se rammenteremo ch'egli è un *solo e totale* diritto di felicità sparso in tutte le categorie (§ 153); se terremo presente che ragioniamo nell'ipotesi in cui si verifica la *necessità* di offendere per difendersi (§ 161); noi vedremo che anche in un *piccolo* attentato, contrario al diritto dell'uomo offeso e giusto, il diritto di felicità reagisce con *tutta* la sua energia; come per rimettere ogni minimo difetto d'equilibrio dell'aria vi concorre la pressione di tutta l'atmosfera circostante: e nel tempo stesso non si potrà addurre l'esistenza di ostacolo valevole a resistere, o diminuire la *reazione*, attesochè in *ogni* categoria non si può verificare che il giusto debba soffrire di essere lesa dall'ingiusto (§ 162. 163).

§ 167. Spieghiamoci in una maniera diretta. Il *paragone* delle categorie dei diritti, e quindi i calcoli sulla loro reciproca azione non si possono verificare che fra due diritti che *realmente* esistono.

Ma fra un uomo che *ritiene* un diritto, e l'altro che lo *perde* al primo momento dell'attentato, quali paragoni e conseguenze si possono mai dedurre?

Ora è tanto falso che l'offensore *ingiusto*, contemplato come tale, sia dotato di un diritto di una categoria *superiore* a quella del difensore di sè stesso, che anzi colui nel tempo che ingiuria non ne ha nessuno da contrapporre onde arrestare o collidere quello che la *necessità* dona a chi giustamente difende sè stesso (§ 37. 38. 67. 68).

Tutti i raziocinii adunque appoggiati ad un tale fondamento mancano nel loro *supposto*. Essi non possono reggere se non distruggendo il principio dell'egualianza (§ 67. 68), abolendo il diritto di difesa, santificando l'ingiuria. O convien negar *tutto*, o conceder *tutto*.

CAPO XII.

Continuazione.

§ 168. Quali saranno i diritti che *dopo* la consumazione del delitto competeranno all'offeso nella dissociata solitudine? Riterrà egli quello stesso diritto che nel tempo dell'*attentato* aveva acquistato contro l'ingiuriante?

§ 169. Si noti bene, che fra il caso dell'omicidio per lo addietro analizzato, e quello che ora abbiamo in veduta, si frappone una *differenza* essenziale.

Là si domandava se un diritto competente ad un uomo ingiustamente

assalito, essendo *vivo*, passi agli altri uomini *dopo* la sua morte, oppure anche nasca in essi assolutamente per la sua uccisione (Capo VI. e VII. di questa prima Parte).

Qui per lo contrario, ove egli sopravvive all'offesa, si cerca se il diritto acquistato da lui di offendere per difendersi dall'attentato *continui* in lui tuttavia lo stesso dopo che il delitto è consumato.

La *non-esistenza* dell'ucciso toglieva ogni diritto distruttivo dell'omicida al resto degli uomini (§ 71).

La *sopravvivenza* del molestato all'insulto farà essa che continui in lui il diritto di arrecare del male all'offensore?

Presupponiamo sempre una perfetta *desistenza* dall'offesa.

§ 170. Non oltrepassiamo gl'immutabili confini che ci vengono prescritti dalle regole risguardanti l'*offesa giusta* recata altrui per qualunque siasi titolo (§ 55).

Quale sarebbe la *ragione* produttrice del diritto di arrecare un male all'offensore?

Al *passato* non si può rimediare colla semplice *pena*.

Il *dolore* che gli si facesse soffrire non potrebb'essere dunque *necessario*, e quindi sarebbe *ingiusto* (§ 49. 53) (1).

§ 171. A riguardo dell'*avvenire* non potrebbe nello stato di naturale indipendenza competere all'offeso il diritto di vendicare un delitto consumato, se non nel caso che l'impunità ne attirasse di natura sua, e *certamente* degli altri in avvenire (§ 89 al 92) (2).

Senza di una tale *connessione*, che rendesse necessario lo stesso *grado* di male ch'era permesso nell'attentato, la preesistenza del diritto di dar la morte all'offensore ingiusto sarebbe di niun effetto, quantunque tuttavia sopravviva la persona ingiuriata.

§ 172. Ma, ciò supposto, non verrebbe il delinquente punito per una

(1) Si veggano le note ai §§ 26 e 53. (DG)

(2) Si osservi attentamente quanto dice l'Autore in questo e nei seguenti paragrafi, come pure nei paragrafi qui richiamati 89 al 92. Egli voleva dimostrare, come vedremo in seguito, che il diritto di punire è un diritto di difesa indiretta fondato sopra la morale certezza di delitti futuri, se nella società non si punissero i delitti passati; e non trovando questi estremi nello stato di dissociazione, egli in questa ipotesi giustamente nega all'uomo il diritto di punire. Ma se anche la sola man-

canza di questa connessione tra il passato e il futuro obbliga ad escludere un tale diritto dallo stato di isolamento, o dirò meglio (per parlare fuori di quest'assurda ipotesi) a ritenere che il diritto di punire non si fonda sui rapporti puramente individuali degli uomini, non ne viene che questa sola connessione sia il fondamento sul quale si possa erigere in diritto la punizione dei delinquenti fatta nella società. Basta per ora questa osservazione. Il resto a suo luogo. (Si veggia specialmente la nota al § 241.) (DG)

continuazione del primo diritto esistente nell'offeso nel tempo dell'attentato, o, dirò meglio, in vigore dello stesso *fondamento*; ma bensì in forza d'un motivo *aggiunto*, e successo al passato, tratto dal seno dell'*avvenire*.

§ 173. Ma esiste veramente nell'insocialità una tale *connessione*? D'onde rilevarla? Come *assicurarsi* che il suo nemico od altri gli recherranno nuovi insulti, se fu effetto dell'*accidente* il primo ch'egli ricevè? (§ 93.)

Nel *cuore* degli uomini, nelle *circostanze* dello stato di natura, ove ricavar con fondamento che l'impunità sarà infallibilmente *cagione* di nuove ingiurie? In uomini *dispersi* e *solitarii* esistono forse i desiderii fattizii, son forse fomentati i bisogni molteplici sociali, concorre forse la facilità di nuocere, e la possibilità di far agire l'esempio? (§ 93. 94. 110.)

§ 174. E dato per falsa ipotesi che le rapine, le percosse, ed altre ingiurie rimanessero impunte, renderebbero esse perciò *necessaria* la morte dell'offensore primo che fece ingiuria?

La fuga, la solitudine, l'unirsi con altri selvaggi non sarebbero forse spedienti opportuni, onde premunirsi contro nuovi pericoli? In uno stato ov'egli è effetto dell'accidente l'incontrarsi col suo simile, è forza riportarsi allo *stato di fatto* delle cose, dal quale soltanto lice ricavare la *necessità* di cui parliamo.

§ 175. Ho affermato che la vendetta dell'offesa non può rimediare al male *passato* (§ 170).

Rapporto ad un'offesa *dolorosa* alla persona, o ad una *violenza* alla libertà, egli è evidente che le angosce del reo nè possono rivocare l'ingiuria, nè toglierne le vestigia.

§ 176. Ma pei delitti contro il *dominio* accade egli lo stesso?

Riteniamo l'ipotesi che ci siam proposta, in cui le rapine, i furti, ed altre siffatte azioni, non distruggono l'esistenza di alcun individuo. Noi parliamo dei delitti che non sono fondamentali o *radicali* (§ 160).

Ciò posto, che *cosa* sarebbe propriamente un furto, una rapina nello stato di naturale indipendenza?

Ove non esistono convenzioni che determinino gli oggetti dei *possessi*, ne fissino i confini, e ne assicurino il godimento, non si verifica *incontrastabilmente* il dominio che di quelle sole cose, le quali vengono attualmente e fisicamente *occupate* e *ritenute* da un individuo, e che sono *necessarie* alla di lui sussistenza (§ 130. 139).

Così alcuno dei delitti contrarii al dominio si verificherebbero, a cagion d'esempio, in un animale accalappiato dall'uom solitario che gli ve-

nisse strappato di mano, nelle frutta spiccate per nutrirsi, nella sottrazione del capro o dell'agnello dal gregge, e in altre cose di tale natura.

§ 177. Ora se il *ricuperare* il rubato si volesse riguardare qual *pena*, si avrebbe torto. Quale *offesa* o *diminuzione* soffrono i diritti del ladro nel rivendicare un *di più* ch'egli aveva tentato di accrescere al suo dominio? Qual *male* soffre egli, ond'ei possa restar *corretto*, e gli altri *atterriti* dal non commettere più lo stesso delitto?

§ 178. A fine di pareggiare il diritto del derubato contro del ladro *dopo il furto* al diritto che abbiamo negato all'offeso dopo la violenza e le ferite, gioverebbe dimostrare che possa divenir tale da autorizzare un *dolor* fisico alla persona del depredatore in mancanza di beni, o che al primo possessore della cosa tolta, essendo già altrove *provveduto*, sia lecito privare dopo alcun tempo il suo nemico d'un bene, anche a segno di farlo perire di fame, o recargli altro incomodo o sciagura.

Ma non essendo, come ben vedesi, i tormenti cosa *necessaria* al benessere del padrone antico, come diverrebbero *giusti* (1)?

Conchiudiamo: Non esiste dunque diritto a vendicare il *mal passato* in istato di solitudine (§ 179).

§ 179. Che se rifletteremo che nello stato di natura la forza d'ogni individuo non può per l'ordinario essere *superiore* a quella d'ogni altro individuo preso *singolarmente*, molto più s'egli è riunito con altri; allora si vedrà che il dolore che si facesse soffrire all'offensore non potrebbe trattenerlo dal replicare altri atti posteriori di atrocità ch'egli disegnasse di commettere. Imperocchè, sentendo egli di avere *uguali* o *maggiori* forze del suo avversario, allorchè egli premeditasse di offenderlo lusingherebbesi di potere facilmente evitare ogni disastro: quindi, allontanato il *timore*, non avrebbe ritegno alcuno esteriore all'empia sua spinta. Da ciò, come da naturale ed *infallibil* causa, nascerebbe sempre il *delitto*.

§ 180. Non potrebbe adunque la vendetta produrre nello stato di naturale indipendenza nè la *correzione* del malvagio offensore, nè la sicurezza dell'offeso.

§ 181. Ciò che si afferma di uno si può del pari di tutti verificare in tale stato.

La vendetta adunque non potrebbe nemmeno essere un *freno* per arrestare ogni altro individuo, a cui nascesse voglia di offendere il suo simile.

(1) Dietro le osservazioni fatte nella nota *idonea alla conservazione del diritto del padrone antico* (§ 26, qui bisognerebbe dire: *necessaria ed idonea*). (DG)

§ 182. Questo non è ancor tutto. Il delinquente, inasprito dalla vendetta, *più ferocemente* di prima ritornerebbe a caricar l'offeso, ed alle prime violenze od offese ne farebbe succedere altre più atroci, colla morte sovente del vendicatore, senza che a ciò potesse ripararsi (§ 179).

§ 183. Così, in vista del delitto *consumato*, far soffrire nello stato di naturale indipendenza un male al delinquente sarebbe l'atto il più *fat-tale* a chi lo esercitasse, a meno che in ogni pretesa pena non si pretendesse che si *debba* mettere a morte l'ingiusto nemico, e che ciò sia e *permesso* dalle leggi di natura, e si possa in fatto eseguire.

§ 184. La conseguenza adunque di già dedotta (§ 178), cioè che non compete alla persona offesa diritto veruno per arrecare un male all'offensore dopo il delitto *consumato*, in vista del delitto stesso, non solo è ragionevole riguardo al diritto, ma altresì riguardo al *fatto* dell'uomo selvaggio.

§ 185. Dunque l'*imperfezione* dello stato naturale non risulta *sola-mente* dalla deficienza dei *mezzi*, ossia della forza necessaria a punire i delitti (come pretende Filangieri ⁽¹⁾), ma altresì e principalmente dalla deficienza di *diritto*. Si richiamino qui i §§ 109 al 113.

CAPO XIII.

Avvertimento.

Prima di chiudere questa prima Parte io giudico necessaria un'osservazione, la quale prego il mio lettore di tenere presente, perchè c'incamminiamo a contemplare l'uomo in altre posizioni più complicate. — Avendo noi sino ad ora ragionato dello stato di naturale indipendenza, facil cosa sarebbe il pensare che tutto quello che abbiamo fin qui affermato dell'uomo sia *proprio* dello stato medesimo, nè si possa di lui verificare che in tale posizione. Questa opinione però, facile ad insinuarsi, attesa l'associazione delle idee contratta dalla simultanea e costante esistenza ed enunciazione degli oggetti, sarebbe un grave errore.

Non tutto quello che si afferma dell'uomo nello stato di natura è talmente *proprio* di tale stato, che ad una diversa posizione applicar non si possa; anzi per lo contrario vi sono moltissime cose che gli vengono in esso attribuite per lo *stesso motivo* pel quale attribuite gli verrebbero in qualunque situazione, cioè in vigore della *natura*, degli *attributi*, e dei primitivi e reali bisogni ch'egli ha, non perchè solitario, ma perchè è *uomo*.

(1) *Scienza della Legislazione*, Lib. III. Parte II. Cap. XXIX.

È dunque mestieri distinguere i principii di diritto fondati sulle qualità ch'egli ha come *uomo*, da quelli che gli vengono appropriati come *selvaggio*.

Egli è facile lo scernerli, esaminando se nella composizione loro vi entrino le circostanze *di fatto* dell'insociabilità, se vi si mescolino per entro i lineamenti, dirò così, della grezza e solitaria natura; oppure se vengano soltanto assunte le nude e semplici nozioni della natura e dei caratteri *general*i di lui, fondati sull'umanità, verificabili in qualunque stato. Quelli della prima specie sono sempre contrassegnati da qualche tratto di *particolarità*: io voglio dire, che involgono sempre nel loro aspetto qualche circostanza *ipotetica*, ed allusiva allo stato di solitudine. Quelli della seconda specie per lo contrario si annunziano sempre in una maniera *generale*, semplice, e non avente relazione a situazione veruna speciale di fatto di qualsiasi stato.

Di quest'ultima specie sono propriamente tutti i principii e le regole generali del diritto di difesa poste in fronte del presente Trattato (Cap. I. e II.), e parecchi altri principii sparsi per entro di questa prima Parte.

APPENDICE :

CAPO I.

Nozioni generali.

§ 1. **L'** ordine dell'incolumità è essenzialmente identificato con quello della conservazione, ed anzi non è che lo stesso ordine della conservazione, in quanto è rivolto ad *allontanare* ogni nocumento e le cagioni sue, ed a ripararne gli effetti: egli è propriamente l'ordine della conservazione *indiretta* del genere umano. *Conservare senza detrimento* costituisce l'incolumità, e lo *scopo* dell'ordine dell'incolumità.

Perlochè quest'ordine è sì *esteso*, come lo è quello della conservazione diretta; ed *assai più* esteso di quello della diretta conservazione, perchè non solo si occupa a guarentire le cose ed i rapporti della conservazione diretta, ma ad agire eziandio contro quelle cagioni le quali, operando *fuori* delle cose che servono direttamente al piacere ed al benessere, possono per sè nuocere alla felicità sì fisica che morale dell'uman genere.

Allontanare pertanto ogni specie di danno; *assicurare* dal pericolo di ogni danno: ecco le due parti massime di quest'ordine. *Procurare la sicurezza, respingere l'offesa*, forma dunque lo spirito proprio di quest'ordine.

§ 2. La *sicurezza* si può considerare sotto due rapporti; cioè o relativamente allo stato reale delle cose, o relativamente alla cognizione ed al sentimento dell'uomo. Sotto il primo rapporto essa è propriamente un tale *complesso* di circostanze e di rapporti *reali*, dai quali, indipendentemente dal sentimento e dalla cognizione che ne può aver l'uomo, non può derivare vero danno. Sotto il secondo rapporto essa è propriamente la *certezza* di non soffrire un male positivo, o di non subire la privazione di un bene. Il sentimento di questa certezza porta seco la *compiacenza* di sentirsi sgombri da *timore*. Il sentimento dunque della sicurezza è per sè un *bene*. Se dunque si ha *diritto* a non soffrire un dato male, si avrà perciò diritto alla legittima sicurezza. Essa dunque in tutti i rapporti della giustizia *comune* forma uno dei diritti degli uomini.

Per la qual cosa gli uomini e le società avranno *diritto* a tutti quei mezzi che sono necessari a toglier loro il *timor* ragionevole di essere

molestati da un male cui per dovere non hanno a soffrire, e ad assicurare l'esistenza e la durata dei beni stabiliti dall'ordine naturale delle cose.

Dico il timor *ragionevole*. I diritti, essendo risultati dei rapporti *reali* delle cose determinati dall'ordine morale di natura, non possono combinarsi che colla *verità*, ed avere altro fondamento che la verità reale delle cose, ossia l'esistenza dei rapporti reali medesimi. I falsi mali e i falsi pericoli sono mali e pericoli che *non esistono realmente* nei rapporti delle cose. Non possono dunque esser fonti di diritto; non possono dunque formare un titolo reale, onde derogare al diritto altrui.

Derogare adunque al diritto di un terzo in conseguenza di un falso timore, è cosa assolutamente ingiusta; derogarvi *oltre la necessità* della reale sicurezza, cioè *oltre la misura* che i rapporti reali delle cose prescrivono per non doverne con *verità* temere danno ingiusto, è un'altra ingiustizia.

§ 3. Premunirsi contro un male, e liberarsi dal timor ragionevole di un male, il quale senza l'uso di certi mezzi, in forza del corso ordinario delle cose, si può ragionevolmente prevedere come contingibile, costituisce propriamente lo *spirito dell'ordine della sicurezza*. Guarentirsi da un male *presente*, e dai tentativi spiegati di un male *presente*, è propriamente l'oggetto della *difesa*. In largo senso però l'ordine della difesa abbraccia anche quello della sicurezza. Ogni azione diffatti che si pratica per allontanare un male, sia presente, sia probabilmente contingente, è in sostanza una difesa. Ma la situazione delle cose essendo realmente diversa, è d'uopo di usare anche nomi diversi.

Lo *stato di difesa* è essenzialmente uno stato di *opposizione*, di contrasto e di guerra: egli è *determinato* dalla presenza e dai tentativi dell'offesa derivante da qualsiasi specie di esseri che attentano contro l'incolumità; egli *vige* e si *estende* fino a che vige l'azione offensiva, e quanto si estendono le operazioni ed i rapporti dell'offesa; egli *finisce* dove subentrano le cagioni e lo stato della *sicurezza*.

Esercitare la difesa è un *diritto* così primitivo, inviolabile e naturale dell'uman genere, quanto quello della conservazione, di cui non è che un aspetto. Quando dall'uomo si possa praticare contro l'altr'uomo, e però dove consista il suo *titolo morale* di ragione, fu già osservato di sopra.

§ 4. Posto che l'ordine dell'incolumità non è che quello della conservazione, è manifesto che tutti gli oggetti del diritto di *conservazione* saranno pur anche oggetti del diritto d'*incolumità*, e quindi del diritto di *sicurezza* e di *difesa*. La nostra vita, i nostri beni, la nostra libertà personale o reale, la famiglia, la patria, e in generale qualunque *mezzo* del

giusto benessere umano potranno essere tutti oggetti del diritto d'incolumità. Tutti i diritti non ne formano che un solo; e la vita, la libertà, i beni, la famiglia, la patria, ossia la società, non sono che varii oggetti di questo solo diritto.

Conservare ed aumentare il diritto di *felicità* esige il conservare ed aumentare gli *oggetti* ai quali è essenzialmente annessa la facoltà di essere felici; conservare *indenne* il diritto di felicità, nel che consiste l'incolumità, esigerà dunque il porre *in sicuro* e il *difendere* tutte queste cose da ogni offesa fino a che sieno sicure.

§ 5. Tutti gli oggetti della giusta conservazione umana, considerati in generale rapporto all'ordine della giustizia, non possono soffrire veruna *eccezione* di diritto per il legittimo possessore del diritto medesimo, benchè per lui possano essere d'una utilità più o meno grave. Io voglio dire, che la legge naturale non dice ad alcun uomo, nè ad alcuna nazione, di avere *meno diritto* su d'un tale che su d'un tal altro oggetto di diritto, tosto che autorizza un uomo ed una società a farne acquisto, a conservarlo e ad aumentarlo. Anzi, siccome la giustizia è quella che distingue la *violenza* dal *diritto*; così sarebbe assurdo *aver diritto a conservare* una cosa, ad accrescerla, ad acquistarla, e non aver diritto a difenderla totalmente. Il giusto e l'ingiusto sono un *sì* ed un *no*; il *sì* ed il *no* non conoscono nè il più, nè il meno.

Fra più *doveri* che possono essere esercitati da una data persona, può accadere talvolta che sceglier si debba il più *importante*, e tralasciar gli altri. Ciò avviene allorchè un incolpabile concorso di circostanze fa nascere un'urgenza di fatto, in cui è incompatibile eseguirli o combinarli tutti. Per questa ragione allorquando la difesa è un *dovere*, essa sarà subordinata a questa legge. Ma in questo medesimo caso un bene maggiore verrà sempre preferito ad uno minore, un male minore verrà sempre scelto a fronte di uno maggiore. La *massima* utilità è l'anima di tutti i doveri (1); il principio è sempre lo stesso; la legge con cui opera è sempre identica, sebbene rivesta forme diverse.

Ma quando riguardiamo un uomo, una società, una nazione esercitanti un diritto in relazioni *estrinseche*, ossia in relazioni alle cose tutte a loro esterne, noi non possiamo ne' suoi rapporti esterni trovar nemmeno

(1) La difesa può talvolta diventare un dovere, come p. e. quando la vita dell'assalito sia molto utile al bene comune. Ma in questo caso, ed altri simili, non è già che si preferisca il dovere della difesa ad un altro meno

importante; ma piuttosto che la difesa, la quale ordinariamente è un diritto, vale a dire una facoltà cui si può rinunciare, diventa un dovere, in vista di queste speciali circostanze dell'assalito. Si veggia la nota al § 135. (DG)

l'occasione di questa *concorrenza* o *conflitto*, per cui si possa dire aver più o meno diritto a conservare, ad accrescere, a difendere, ad assicurare un tale più che un tal altro *oggetto* loro appartenente di diritto; perchè una podestà *giusta* ed *irrefragabile* a una cosa è una relazione, la quale, considerata come *tale* rispetto a tutti coloro pei quali essa è giusta ed irrefragabile, non soffre nè diminuzioni, nè gradazioni.

L'*energia* pertanto del diritto d'incolumità, ossia la podestà giusta ed irrefragabile della sicurezza e della difesa ne' suoi rapporti a qualsiasi soggetto esterno, sieno pure gli *oggetti* di diritto di grande o di picciol valore, non conosce altro *limite*, fuori di quello che viene indotto dai necessarii rapporti di fatto della conservazione; o, per dirlo in altri termini, nell'ordine morale di natura, contemplato *in generale*, qualunque uomo o società ha la podestà giusta ed irrefragabile di procurare con tutti i mezzi che sono necessari la incolumità di *tutti* gli oggetti di diritto fino al punto che cessi ogni offesa e pericolo reale, senza avere il dovere di risparmiare qualsiasi cosa esterna con *detrimento* delle proprie facoltà (2).

§ 6. Qualunque guasto, danno od offesa non si può figurare senza figurare pur anche un agente, il quale colla sua azione sconcerti lo stato di conservazione di una cosa qualunque; e però l'idea di offesa involge nel suo concetto l'*esistenza* d'una cagione *offensiva*, e l'esistenza di un *soggetto* che soffre l'offesa.

L'*offesa* è un *risultato* di fatto dei rapporti che passano fra l'indole e l'azione dell'agente nocivo, e la natura e lo stato del soggetto offeso o danneggiato; ogni offesa è *effetto* di una forza, o dell'esercizio di una forza. Qualunque danno ed offesa dell'uomo sarà dunque in generale un risultato dei rapporti che passano fra la natura e lo stato di lui, e la natura e l'azione degli esseri che lo circondano. L'*attitudine* a riportar danno ed offesa si può chiamare col nome di *passibilità*. In senso proprio la passibilità si riferisce ad un essere capace di piacere e di dolore; in una parola, ad un *essere senziente*: ma in senso più ampio e meno rigoroso si può estendere a qualunque soggetto che può soffrir guasto e alterazione da un altro agente qualunque.

(2) Sebbene sia cosa assai evidente che qui l'Autore parla soltanto relativamente al rigoroso diritto, tuttavia non sarà inutile per alcuni avvertire che la morale porta, come in tante altre cose, così in questa, delle modificazioni al jus rigoroso, non concedendo essa

la difesa fino alla morte dell'aggressore ingiusto che volesse togliere una cosa di poco momento. Circa la misura molte sono le opinioni. Questa osservazione è tutta conforme a quanto dice l'Autore nel brano inedito, che riportai nella nota al § 158. (DG)

La *passibilità* dunque in generale sarà un risultato della costituzione, delle forze e dello stato di un soggetto qualunque, in quanto può essere guastato, danneggiato ed offeso da qualsiasi cagione. A fine dunque di *determinare* la *natura*, l'*estensione* e le *maniere* della passibilità è d'uopo di esaminare la natura, lo stato e le relazioni di qualunque essere passibile colle cose che lo circondano. Da queste premesse ne derivano due conseguenze; cioè: 1.° I rapporti dell'*incolumità* umana saranno dipendenti dai rapporti della *passibilità* dell'uomo, come i rapporti della passibilità sono dipendenti dalla *costituzione* e dallo stato dell'uomo, e dalla natura e dallo stato degli esseri coesistenti che possono agire su di lui. 2.° A fine di *determinare* l'*umana* passibilità è d'uopo di esaminare la natura, lo stato e le relazioni dell'*uomo* colle cose tutte che lo circondano, nelle quali sono compresi anche gli altri uomini.

§ 7. La costituzione dell'uomo è quella di un essere formato d'una cert' anima e d'un certo corpo: egli ha comunicazione con tutto ciò che sta fuori di lui per mezzo solamente della propria *macchina*; e però fisico è il commercio che sostiene colla natura tutta, nel che si comprendono i suoi simili. La *passibilità* umana dunque, e per ciò stesso l'ordine dell'*incolumità* sono intieramente fondati sull'ordine fisico, ed atteggiati dall'ordine fisico. Ecco un altro caso speciale compreso sotto la formola generale dell'ordine della natura, e dappoi confermata nell'ordine della sussistenza.

§ 8. Tutto quello che può *offendere* il fisico dell'uomo, tutto quello che può *allontanare* l'offesa dal fisico e dagli oggetti che giovano al fisico dell'uomo, formerà adunque oggetto di attenzione nell'ordine morale dell'incolumità. Tutto quello che col *ministero* del fisico può apportar dolore o danno *morale*, tutto quello che può allontanare le cagioni fisiche di un dolore o danno morale, formerà pure oggetto del diritto d'incolumità.

L'uomo, parte della natura, e collocato su questa terra, sostiene rapporti di azione e di passione cogli elementi, coi vegetabili, cogli animali, coi minerali, co' suoi simili, e con ogni cosa anche invisibile che può affettare la macchina di lui. Da tutte queste cose può riportar danno ed offesa, come ne riporta molte fiate giovamento e difesa. Lo stato di salute, di piacere e di felicità non è annesso che ad un determinato *ordine* di cose, qual è quello della conservazione, della riproduzione e dell'armonia. Ogn'altro stato delle cose è cagione di guasto, di dolore, di distruzione, di mostruosità, di morte.

Sottrarsi adunque da ogni stato di disordine procedente dalle cagioni esterne, resistere a lui, allontanarne e prevenirne le cagioni fino al punto

della sicurezza, ripararne i danni, costituirà un oggetto del diritto d'incolumità. Gl'incendii, le inondazioni, le ruine, gli oragani, i fulmini, i malori, ed ogni altro genere d'infortunii nocivi all'individuo ed ai beni dell'uomo, sono dunque cagioni onde porre in moto il diritto d'incolumità; tutti i *mezzi* necessarii a prevenire, a sottrarsi, a resistere, a riparare i danni che ne possono derivare, saranno *oggetti* del diritto d'incolumità.

§ 9. Esaminando l'organizzazione dell'uomo, e le facoltà *morali* colle quali ei può provvedere alla sua conservazione, noi troviamo ch'egli costruito con organi complicatissimi e delicati, sfornito di armi e di difese naturali, privo di quello che chiamasi *istinto*, tiene veramente tutte le sue forze ⁽¹⁾ in una organizzazione particolare di cervello, ed in una macchina flessibile assaissimo. Il leone, l'orso, l'elefante, il bue, il cavallo, e tanti altri animali, sono superiori a lui in gagliardia: essi poi, dopo una breve infanzia, provengono costantemente alla propria conservazione.

§ 10. L'uomo non può veramente mettere a profitto le sue forze *fisiche* se non che sviluppando le proprie forze *morali*; talchè in ultima analisi le forze sue si estendono a proporzione che si estende l'*arte*. Ma sviluppare le forze morali e supplire alla limitazione individuale delle forze fisiche, moltiplicarle ed estenderle, esige lo stato di società. Lo *stato* dunque di *società* diviene ad un tempo stesso un oggetto finale, un mezzo necessario, un ajuto di diritto nell'ordine dell'*incolumità*.

Oggetto finale, perchè racchiude i sussidii della conservazione assoluta; *mezzo necessario*, perchè senza di lei non può alcun uomo respingere i danni, ed assicurare la sua felice esistenza contro le cagioni nocive; *aiuto di diritto*, perchè tutti i membri d'una società sono per necessario dovere di natura tenuti a concorrere al soccorso scambievolmente in tutti quei casi, in cui le forze particolari per l'ordine della incolpabile necessità non bastano a garantire il giusto benessere d'ogni individuo. Per esseri bastanti a sè stessi non vi sono costanti e rigorosi doveri di società, ossia non può esistere un *ordine abituale di socialità*. Dall'altra parte poi per ogni uomo la società non ha valore, e non può esigere doveri se non in vista di essere un ajuto alla debolezza dell'individuo, ed a proporzione solamente che soddisfa all'ordine di ragione che ad un tale ajuto si conviene. Quello che volgarmente appellasi *contratto sociale*, e che meglio chiamar dovrebbe *legge della socialità*, esige condizioni e vantaggi *reciproci* fra il corpo e le sue membra.

(1) Intendi *forze fisiche*, come dice nel seguente paragrafo. (DG)

§ 11. Qualunque sieno pertanto le cagioni *prepotenti* che l'inculpabile necessità conduce contro la conservazione umana, tutte formeranno soggetto e titolo di rigoroso *dover naturale*, onde porre in moto le forze tutelari della società a pro di tutto il corpo, o di alcuna delle sue parti; ossia la società ed ogni membro *di lei*, in forza della legge sociale, saranno in *dovere* di aiutare, difendere e proteggere in comune con tutte le loro forze i membri della colleganza là dove la necessità lo esige. Da ciò deriva tutto l'ordine pubblico tutelare, nel quale sono compresi i varii stabilimenti a pro dell'*incolpabile mendicizia*.

§ 12. Per una maniera indiretta, ma essenzialmente connessa, l'*istruzione* che insegna a distinguere i beni dai mali, le cagioni che li producono, e i mezzi onde evitare, prevenire, ostare e metter riparo al danno, forma parte dell'ordine dell'incolumità.

CAPO II.

Dell'ordine dell'incolumità ne' suoi rapporti fra uomo e uomo in generale.

§ 13. Nell'embrione ora adombrato si racchiude pur anco l'ordine dell'incolumità ne' suoi rapporti fra *uomo e uomo*. Ma le sue forme sono così ravviluppate col tutto generale di cui fa parte, che non è possibile discernere il proprio e speciale aspetto de' suoi fondamenti. Convien pertanto supplire con viste più speciali.

Fra le cagioni che possono nuocere ad ogni uomo v' hanno pure gli altri uomini. Ogni uomo, or più or meno, è dotato di una certa misura di poter reale, per cui la *passibilità* del suo simile può essere offesa.

Posto questo *fatto*, ne nasce una cagione di *difesa*, e quindi di contrasto, di opposizione, di guerra; e perciò il diritto d'impiegare tutti i mezzi necessari di sicurezza.

§ 14. L'ordine della *giustizia comune*, ossia dell'uguaglianza di diritto, è l'unica norma di ragion morale direttiva le azioni di diritto e di dovere fra uomo e uomo. A riserva del caso della prepotente ed incolpabile necessità, ossia fuori dei fatti della ragione del *necessario conflitto*, niun uomo può tentare di derogar al diritto altrui, ossia meglio nuocere agli oggetti del diritto altrui. Dunque *fuori* di questo caso ogni offesa essendo fatta senza necessità, ella sarà *senza* diritto, ossia sarà vera *ingiuria* ⁽¹⁾.

(1) Per intendere rettamente questo paragrafo si veggano le note ai §§ 26. 53. 63. 95. (DG)

§ 15. In un essere *morale*, ossia in un essere intelligente, la di cui moralità sia sviluppata, e che però possenga la libertà razionale, ogni ingiuria *recata al suo simile* è un *delitto*.

Del caso della prepotente necessità, ossia della ragione del necessario conflitto, non mi conviene più far parola dopo quello che già ne fu detto. Resta pertanto che dobbiamo ragionare dell'ordine morale dell'*incolumità* ne' suoi rapporti alle *ingiurie*. Per ora non ci è permesso di parlarne che in una guisa generale, cioè in quel punto elevato di vista che abbraccia del pari i rapporti degli individui e delle società sì nell'interno che nell'esterno, cioè sì per il diritto politico, che per quello delle genti.

§ 16. Le teorie del diritto di *punire* e della *tutela* esterna appartengono alla ragione politica e delle genti.

Del primo si tratta in quest'Opera; del secondo si tratta nell'esporre la *ragione di Stato* fra nazione e nazione. Un ramo di questa ragione di Stato esterna (chiamata col nome di *politica esterna*) viene costituito dal così detto *diritto della guerra*. Questo è sottoposto a quello della difesa, ed è diretto dai principii soli della *difesa diretta* esposti fin qui. Fra le genti lo stato di *consociazione* non potendo essere fuorchè arbitrario ed accidentale, perchè ogni nazione si considera una persona *bastante a sè stessa*, ne viene che per diritto assoluto non può aver luogo fra di esse la guerra, fuorchè a titolo di *difesa diretta*. Questa però non è ristretta o provocata soltanto dall'attuale aggressione spiegata, ma dalla previdenza certa, ossia meglio dal giusto *timore dell'aggressione*. Quindi dirò con Bacone: « Neque recipienda est opinio quorundam ex Scolasticis: *bellum juste suscipi non posse nisi ob injuriam aut provocationem praecedentem*. Siquidem iustus metus imminenti periculi, etsi violentia aliqua non praecesserit, procul dubio belli causa est competens et legitima » (1).

§ 17. Nuocere *senza diritto* al suo simile; resistere, respingere, assicurarsi contro l'ingiuria del suo simile; ecco i *fatti* che qui si contemplano a fine d'indicare i principii convenienti e *teoretici* di ordine morale comuni al genere umano ed alle sue parti, considerate come uomini, cittadini e popoli.

Niun principio di ragione può autorizzare a nuocere senza diritto; ed anzi ogni legge prescrive ed *obbliga ad astenersi* dal farlo. Niun principio di ragione *obbliga* a tollerare l'ingiusto danno altrui; ma anzi

(1) *Sermones Fideles XIX. de Imperio.*

ogni legge attribuisce il diritto a sottrarsene, a resistere, ad assicurarsi contro l'ingiusta offesa. Se ciò non fosse, l'ordine morale della giustizia non sarebbe più il sistema della massima utilità, com'egli è veramente, e la giustizia comune sarebbe una falsità. L'ingiusto offensore avrebbe senza diritto, ed anzi contro diritto, un impero micidiale e funesto sul suo eguale; il che è il massimo degli assurdi.

§ 18. L'ingiuria si può estendere quanto si può estendere il danno ingiusto; il danno ingiusto si può estendere quanto si estendono gli *oggetti* dei diritti umani, ai quali si può recare ingiusto detrimento o distruzione. La *difesa* dunque fra uomo e uomo può essere esercitata per tutti i *fatti*, coi quali l'uomo offende ingiustamente qualsiasi specie di oggetti del diritto del suo simile. I *titoli* adunque di ragione della difesa sono tanto varii e molteplici, quanto varii e molteplici sono i fatti dell'ingiuria, e gli oggetti della giusta incolumità.

Esercitare la difesa essenzialmente importa di respingere o di allontanare ogni nocumento fino al punto della vera sicurezza. Ma senza l'uso dei *mezzi necessari* ciò è impossibile. *Tutti i mezzi necessari* adunque per allontanare il nocumento e procurar la sicurezza, formano parte integrante del diritto di difesa fra uomo e uomo.

Se dunque il dolore, la schiavitù, la morte dell'ingiusto offensore fossero veramente *mezzi necessari* alla giusta difesa ed alla vera sicurezza della persona e degli oggetti tutti di diritto dell'ingiuriato, egli avrà la giusta ed irrefragabile podestà di effettuare tali cose. Senza di ciò si verificherebbe l'assurdo testè ricordato, che l'ingiuriato dovrebbe esser vittima d'un suo uguale operante contro diritto; e il diritto di difesa, il quale essenzialmente esprime di sua natura la podestà *irrefragabile* di *usare* di tutti i mezzi necessari ad allontanare il male ingiusto, sarebbe una positiva falsità (1).

(1) Fra i mezzi di difesa escogitabili l'Autore qui accenna anche la *schiavitù*; è però evidente che questa parola non va presa che nel senso di *privazione della libertà*, ossia di *imprigionamento*. Del resto è ben chiaro che anche qui (ved. la nota (2) al § 5 di quest'Appendice) l'Autore parla in relazione al diritto rigoroso, e che questi principii niente tolgono di forza ai doveri che all'uomo impone la morale, soprattutto considerato come membro della società, e in questa provveduto di speciali soccorsi. Si confronti pure la nota al § 158, tratta dagli scritti inediti dell'Autore,

e il § 20 di questa Appendice, che ci conducono ad avvertire come i sussidii prestati dal potere sociale tolgono pressochè sempre il carattere di *necessarii* a quei mezzi di difesa che sarebbero tali per la conservazione dei proprii diritti, supposto uno stato opposto a quello di società. Questa considerazione mi sembra assai importante, e tuttavia troppo trascurata da quelli i quali non vogliono prendersi la cura di esaminare le cose sotto tutti i possibili aspetti; ciò che fu tanto raccomandato e praticato dal nostro Autore. (DG)

§ 19. Da per tutto dove esiste un *oggetto* di diritto minacciato; da per tutto dove esiste la minaccia, l'aggressione, l'ingiuria; esiste un *titolo* per esercitare la difesa fino al punto della sicurezza. Ma da per tutto, e fino a che esiste il titolo della difesa, esiste ancora il diritto di usare ogni *mezzo necessario* per proteggere l'incolumità.

Dunque in tutti gli oggetti di diritto esposti ad ingiuria si ha diritto di usare tutti i *mezzi necessari* di difesa fino a che sussiste la minaccia, l'aggressione, l'ingiuria. Ma se il titolo della difesa risulta dal *fatto*, e dal pericolo dell'ingiuria a qualunque nostro diritto, è evidente che *cessando* le cagioni del *fatto* fino al punto della *sicurezza*, cesserà pure il *diritto* correlativo. Ecco il vero punto di vista del principio della *necessità* in fatto di difesa sì pubblica che privata. Restringerlo è un distruggerlo; ampliarlo è un autorizzare l'*eccesso* della difesa. Coll' autorizzare l'*eccesso* della difesa si autorizza l'ingiuria contro del terzo. Ciò avviene quando la difesa richiegga di *nuocere* all'ingiuriante, o quando il pretesto della difesa imponga ai sudditi di uno Stato qualche sacrificio della loro libertà e dei loro diritti (1).

§ 20. Sarebbe un abusare del principio della necessità il prescrivere generalmente come principio assoluto di natural dovere la *fuga* avanti un aggressore ingiusto. Un devastatore si affaccia al mio campo od alla mia casa per appiccarvi il fuoco; un corpo di nemici si avvicina alle frontiere del nostro territorio per invaderlo o depredarlo: con qual principio di ragione si potrà dimostrare, che essendo in fatto necessario di uccidere e gli uni e gli altri per non soffrire il danno, tanto il possessore della casa o del campo, quanto il presidio militare posto alle frontiere sieno in obbligo piuttosto di fuggire, che di porre a morte gli aggressori? È questo appunto ciò che gl'ingiurianti desiderano, perchè colla fuga sia loro lasciato libero il campo onde dare il guasto progettato (2). Usando adunque del principio della necessità in guisa che un uomo o una nazione debba in generale *sacrificare* un qualunque suo

(1) Quest'ultimo periodo si riferisce alla difesa eccessiva, ossia che non si limita all'uso dei soli mezzi necessari. Ciò è manifesto dal periodo antecedente, e dalla considerazione che anche la difesa entro i limiti dei mezzi necessari può ben richiedere alle volte di nuocere all'ingiuriante. (DG)

(2) L'Autore qui parla della fuga soltanto nel caso di devastazione della proprietà. Ma non solo è vero che non si può erigere in as-

solute dovere la fuga in questo caso, soprattutto nell'ipotesi dello stato d'isolamento, ma neppure nel caso di attentato contro la vita. Dico *dovere assoluto*, giacchè nell'ingiusto attentato contro la vita, eccetto alcuni casi, è fuor di dubbio che se l'aggredito può, e se non incorra pericolo di essere ucciso nella fuga, deve fuggire, piuttostochè uccidere l'ingiusto aggressore. (DG)

diritto, fuor di quello della propria vita, piuttosto che nuocere alla persona degl'ingiurianti, egli è lo stesso che distruggere i fondamentali rapporti del diritto di difesa, ed un controvertere l'ordine della giustizia comune.

Nelle *civili società*, dove sotto la protezione delle leggi l'uomo può essere risarcito da ogni danno riparabile, e dove è raro che possa adoperare per *propria* autorità il potere privato contro un suo simile, l'esecuzione del diritto di difesa riceve trasformazioni ed aggiunte, le quali variano il modo dell'esercizio di lui, senza però smentire giammai la natura e l'estensione del principio. Ma in una considerazione astratta e generale, come al presente lo riguardiamo qui, non può soffrire limitazione se non che distruggendone l'essenza.

§ 21. Ho voluto aggiungere quest' Appendice per presentare *limpido ed intiero* il principio della legittima difesa. Così egli risulta dalla considerazione generale, assoluta e perpetua delle *attribuzioni* naturali primitive dell'uomo. Legarlo o farlo sortire da *particolari posizioni* induce il sospetto di non averlo *intiero*. Conviene sbrigarlo da ogni ipotesi, per farlo trionfare secondo la sua potenza ingenita.

PARTE II.

DELLO STATO DI NATURALE SOCIETÀ, OSSIA DELLA SOCIETÀ D' EGUALI.

Ordine nel trattarla.

Chieggo ad un naturalista dell' *origine* di un insetto presentatomi già trasformato. Egli dopo avermene fatta la storia nello stato primitivo di uovo o di bruco, ad un tratto soppressane la descrizione nello stato di ninfa e di altre mutazioni intermedie, mercè le quali si segue senza interruzione l'insetto nelle successive sue apparenze, nè perdesi mai di vista come le susseguenti uniscansi colle precedenti; sopprese, dico, tutte queste particolarità, passa a ragionarmene sotto la più rimota metamorfosi. Con tale ommissione non manca egli forse al suo assunto?

Trattando dell' *origine* del diritto penale dobbiamo, tanto atteso lo scopo dell' opera, quanto dell' ordine col quale ad esso tendiamo, dobbiamo, dissi, astenerci dal trasportare *per salto* le nostre ricerche dall' insocialità alla società governata dalla sovranità e dalle leggi. Arrestiamoci prima ad analizzare l'uomo in uno stato *intermedio*.

A riguardo del *metodo*, riflettasi che nella progressione analitica gli oggetti procedono sempre con *gradazione* dal semplice al composto.

Finalmente dove tutto è *connesso*, dove evvi oggetto di *quistione* colla moltitudine, fa d'uopo segnare gli anelli di mezzo della catena delle verità che sostengono i più remoti. Più *lento* è il corso allorchè si contrasta colla corrente.

CAPO I.

Prenotati generali. Primo prenotato.

Diritto di socialità.

§ 186. L'argomento ch'io tratto ha una stretta *connessione* con tutto il sistema dei principii di diritto. Sotto l'aspetto del quale m'incammino a ragionarne in questa seconda Parte, ha la più diretta relazione con tutto il sistema del diritto *politico-naturale*.

Ecco il motivo che mi guida ad accennare, a modo di *prenotati*, alcuni principii, i quali per la loro fecondità, forza ed influenza più estesa

debbonsi avere specialmente presenti, prefiggendomi in ciò le leggi della più rigorosa sobrietà nelle idee, e brevità nell'espressione (1).

§ 187. Io presuppongo in primo luogo come assioma, che la *società* sia lo stato per cui la natura *ha formato* l'uomo, la cui struttura e facoltà sono come i *pezzi relativi* ad un tal fine; ed al quale coll'imperiosa legge del *bisogno*, unita alla voce del *sentimento* e della ragione, la natura stessa lo spinge.

Che per conseguenza lo stato di barbara indipendenza, nel quale fino ad ora lo abbiamo contemplato, sia del tutto *contrario* alla di lui conservazione, ed agli attuali rapporti colla natura.

§ 188. Quindi che competa agli uomini un *diritto* che io appellerei di *socialità*, tanto importante e sacro, quanto quello della conservazione di sè stesso (2).

CAPO II.

Modificazione nei diritti dell'uomo indipendente passando in società.

§ 189. L'uomo è *realmente* lo stesso nello stato di natura e di società.

Dunque passando da quello a questo, non cangia che di *rapporti* (3).

§ 190. Dunque in tale passaggio i di lui diritti *assoluti*, cioè quelli che sono immediatamente fondati sulla sua persona, ossia sui bisogni assoluti, e primitivi rapporti del di lui essere, non iscemano di numero, non mutano natura, ma cangiano solo *maniera di essere*.

§ 191. Ma un ente cangiando maniera di essere, cangia anche nelle sue *relazioni*.

I diritti sono anch'essi *risultati* delle relazioni dell'essere morale colle cose che lo circondano (4).

(1) Debbo necessariamente supporre il lettore già istruito almeno nelle teorie generali del diritto. Non è un trattato di tutto il *jus* che io espongo, ma solamente un piccolissimo ramo di diritto politico-naturale.

(2) Veggasi l'*Introduzione allo studio del diritto pubblico universale*, § 167. 174. 216. 217. 369.

(3) Continuando nell'astrazione od ipotesi stabilita fin da principio (Introduzione, § 4), l'Autore usa qui delle espressioni che sembrerebbero alludere all'esistenza reale di questo stato di isolamento. E però manifesto dalle premesse, che l'Autore non considera questo

passaggio dallo stato malamente detto di natura a quello di società come realmente avvenuto, ma come un passo dell'intelletto, che dopo aver considerato l'uomo in relazione a quell'ipotesi, viene a considerarlo come membro della società. Così s'intendono le espressioni simili a questa che si hanno in alcuni paragrafi seguenti. (DG)

(4) L'indole della costituzione dell'uomo, che è quella di essere un'intelligenza servita da organi, libera nelle sue azioni quanto all'arbitrio, e le circostanze reali irreformabili da lui, nelle quali si trova collocato, costituiscono altrettanti fatti. La ragione che ci mo-

Dunque i diritti assoluti dell'uomo nello stato di società sarebbero in ragione composta dell'indole loro *naturale* e delle circostanze *sociali*; cioè sarebbero *risultati* d' ambe le cose unite, soffrendo solo modificazioni di *relazione*.

CAPO III.

Estensione *acquistata dai diritti dell'uomo selvaggio, effetto dello stato di società.*

§ 192. Quantunque per assegnare accuratamente e con sicurezza le modificazioni che lo stato di società produce sulla massa dei diritti dell'uomo solitario che passa in lei, sia primieramente necessario nel fondo, dirò così, delle circostanze sociali cogliere tutte le *qualità* e i *rapporti* che possono avere tale influenza; ed in seguito, non mai perdendo di vista l'ordine della vera utilità ⁽¹⁾, notare lo *svilupamento* e l'*incremento* dei diritti non solo per essere al caso di riconoscerli in seguito, ma altresì di determinare a quali di essi debbansi attribuire gli effetti morali che nasceranno dalla mescolanza e dal concentramento loro nello stato di società; quantunque, dico, tutto questo sembri necessario, nulladimeno, anche prima di siffatte indagini, si può predire che l'*effetto* generale della società sui diritti dell'uomo selvaggio che passa in lei, sia di dar loro la *maggiore estensione* ⁽²⁾.

Infatti se i diritti sono i poteri, i soli efficaci, i soli *convergenti* verso la felicità dell'uomo stabiliti dalla natura; se lo stato di società è un mezzo *indispensabile* voluto dalla stessa natura onde esercitare con frutto questi poteri;

§ 193. Presa dunque la società co' suoi *dovuti* requisiti, sarà il fondo più *adattato* per lo svolgimento e la conservazione dei diritti dell'uomo.

§ 194. Si potrebbe quindi affermare che qui ogni loro *trasformazione* è un maggiore *sviluppo*, ed ogni apparente restrizione è *dilatazione*.

stra l'ordine di questi fatti, o in altri termini i loro rapporti, ci conduce a stabilire qual genere di azioni sia conforme e quale difforme dall'ordine di fatto. Ecco come i diritti (chè di questi soli qui si parla) risultino dall'ordine, ossia dai rapporti reali dell'essere ragionevole e delle cose. (DG)

(1) Anche qui troviamo l'utilità; ma l'utilità *vera*, cioè l'utilità legittima, l'utilità che deriva dall'osservanza della giustizia. (Vedi la nota al § 1009.) (DG)

(2) Veggasi la citata *Introduzione allo studio del diritto pubblico*, § 369.

CAPO IV.

Altro effetto della società. Convergenza delle azioni particolari al bene comune.

§ 195. L'amor proprio (§ 3) d'ogni individuo trasportato in società è un *centro d'attrazione* che tende a tirare a sè il maggior numero possibile di soccorsi altrui (§ 5).

Ma l'uguale amor proprio di ogni altro simile, per la *stessa* ragione, tende dal canto suo ad attirare a sè con *egual* forza i soccorsi di tutti (§ 10).

§ 196. Il prodotto adunque migliore di queste azioni centripete e *singolari* sarebbe una totale *inerzia* e scambievolmente *noncuranza* degl'individui avvicinati, la quale ne' suoi effetti punto non differirebbe dalla insociabilità, se il *concorso* sino ad un certo segno nella tendenza *altrui* non procurasse il conseguimento dello scopo di ognuno.

§ 197. Questo *scopo* è la propria conservazione e felicità (§ 3. 5. 141. 187).

Dunque, affinchè *sussista* ed abbia il suo *effetto* la sociale aggregazione, egli è assolutamente *necessaria* una *convergenza* delle azioni di ogni individuo al bene di tutti.

Ella è questa convergenza che forma l'oggetto dell'*ordine sociale*.

CAPO V.

Continuazione dello stesso soggetto per riguardo al diritto.

§ 198. Siccome la natura volle la conservazione ed il benessere *migliore* dell'uomo (§ 7. 11), e per ciò appunto anche lo stato *sociale* (§ 187); così egli è evidente che quella *direzione* reciproca delle azioni degl'individui sociali al maggior utile di ognuno, la quale forma il requisito *essenziale di fatto* della società (§ 197), sarà resa assolutamente *necessaria* dalle leggi *morali* della stessa natura, cioè *doverosa* e *giusta* (1).

§ 199. *Eguale* sono i diritti di ognuno che passa in società (§ 10. 11. 190).

(1) Se la conservazione e la felicità dell'uomo sono volute, com'è indubitato, dalla legge di natura; se come mezzo a conseguirle è voluta la società; se la cooperazione di ciascuno al bene di tutti, e di tutti a quello di

ciascuno, è il requisito essenziale della società; questo requisito diviene legge di natura: quindi necessità morale per l'uomo l'uniformarvi le sue azioni; quindi doverosa e giusta questa conformità. (DG)

Dunque non evvi ragione alcuna *assoluta*, per la quale un membro sociale possa pretendere giustamente una *maggiore porzione* di soccorsi, di benessere, di deferenza e di soggezione, che qualunque altro ⁽¹⁾.

§ 200. Dunque *soltanto* la compossibile *massima* felicità di ognuno con quella di ogni altro può essere lo *scopo* propostosi dalle leggi morali di natura nello stato sociale ⁽²⁾. Precisione importante, della quale in progresso rileverassi il valore.

CAPO VI.

Quadro della società naturale dedotto dalle precedenti riflessioni.

§ 201. Un numero sufficiente d'uomini posti in una mutua comunicazione, nella quale ognuno di loro non solo si astenga dall'attentare alla vita, alla proprietà, e al legittimo esercizio della libertà d'ogni altro, ma eziandio in virtù dei soccorsi prestati, ricevuti, e in varia guisa riflettuti e moltiplicati, ritrovi *sostentamento, sicurezza, cultura*, e in una parola il proprio benessere, cooperando all'altrui; ecco il *modello* della società d'eguali, e quegli *essenziali* (§ 197) e *giusti* (§ 200) caratteri di lei, che sono l'oggetto importante delle tendenze dell'uomo, e della di lui destinazione naturale.

§ 202. Impieghiamo qui l'analisi per un momento, onde accennare, almen di volo, quale sia la *costituzione* di questa società, quali diritti e

(1) Si osservi che l'Autore dice che non v'è, per pretendere questo, veruna ragione *assoluta*. Sarebbe stato erroneo il dire in generale che non v'è ragione. Le diverse circostanze speciali di alcuno, il diverso grado di incolpabile necessità del soccorso, i diversi gradi di merito personale pei servigi resi alla società stessa, sono altrettante ragioni che possono giustamente esigere diversa misura di soccorso, di ricompensa. Ma il fondamento è sempre lo stesso; v'è sempre quell'*adeguato comune*, di cui parla l'Autore al § 337, che conserva l'eguaglianza di diritto, ad onta della disuguaglianza di fatto. (DG)

(2) Credo che anche i nemici del sistema dell'utilità in generale (il quale però può essere vero o falso, secondo il senso nel quale si prende) non diranno certo che la legge di natura abbia per iscopo nello stato sociale l'infelicità dell'uomo. Quest'utilità, questa

felicità, della quale tanto spesso parla l'Autore, e che dà tanta ombra a certuni, in che va dunque a risolversi? L'ho già detto (vedi note ai §§ 2. 145. 151): in una conseguenza, in un effetto, in una sanzione del giusto. L'uomo percepisce l'utile, e desidera di ottenerlo; egli sente che non è fatto per soffrir sempre; i suoi fini sono il conseguimento della felicità, di una felicità conforme all'ordine di ragione, alla sua natura di ente ragionevole. Ma egli è libero; v'ha una legge che non è già l'utile, che non deriva dall'utile, ma che l'uomo deve osservare, uniformando ad essa le sue azioni libere; altrimenti non conseguirà la sua vera e legittima felicità nè nell'ordine naturale, nè nel soprannaturale. Confesso che non so vedere niente di falso nè di pericoloso in queste dottrine, affatto conformi alla ragione e ai desiderii irresistibili del cuore dell'uomo. (Vedi la nota al § 1009). (DG)

doveri ne nascano, per intendere precisamente che cosa sia un *delitto* in tale stato, e per iscoprire la *genesì* del diritto penale, se è possibile, ed il *modo* di questa generazione.

§ 203. Se attentamente vi riflettiamo, tosto ci avvediamo non essere questa un'unione di parti collegate e civilmente *dipendenti*, ma bensì una semplice associazione di molte parti simili avvicinate fra di loro, del tutto *eguali* ed *indipendenti*.

§ 204. Quindi lo scambievole soccorrimiento di ogn'individuo non deriva da una *sommissione* od uniformità alla volontà di *un tutto* o di un solo, ma bensì dalla semplice *volontà* di ognuno, preso *singolarmente*, di fare il suo miglior bene facendo l'altrui in vista dei rapporti *necessarii* delle cose (§ 197).

Questa situazione di cose ci offre bensì questa società armonizzata e diretta da *leggi naturali* e superiori dell'ordine morale di natura; ma siccome tali leggi non furono dedotte in *patto* espresso, nè notificate mercè di un tal patto agl'individui della colleganza, così non possono riguardarsi come *convenzionali*.

Se però queste leggi debbonsi osservare dagl'individui stessi, debbono a loro essere *note*. Dunque dovranno conoscersi mercè l'uso della ragione *sola* di ognuno. Quindi per tal motivo si possono denominare *leggi razionali di natura*.

§ 205. Quest'aggregazione però è realmente *distinta* da ogni altra, e forma un *tutto collettivo* diverso dalla dispersione di quegli individui solitarii che vivono nella selvaggia insocialità.

Quest'aggregazione ha *uno stesso* comune scopo, cioè il miglior essere di tutti, che non può ottenersi che da una *unità* di mire, di atti; in somma, dalla uniforme ed universale convergenza di volontà e di azioni degl'individui aggregati (§ 197).

Dunque sotto gli accennati aspetti ha una vera *unità*.

§ 206. Per esprimere pertanto in poche parole che cosa sia la costituzione di questa società, dir si può essere un'aggregazione, la quale considerata nel suo *interno*, cioè nelle relazioni da parte a parte, ha un avvicinamento e una colleganza, ma non *dipendenza* di membri; *concordia* ed uniformità, ma non *unità* vera di volontà.

Considerata poi nel suo *esterno*, e prendendone collettivamente le parti, ella è un certo tutto avente *unità* di scopo, e convergenza di atti, di forze e di effetti.

§ 207. La società non si può concepire senza *uomini*, ma si possono concepire molti uomini senza società. Riflessione ovvia, che guida alla

semplice ed in sè stessa speculativa distinzione della *forma* della società; la quale per ora è il complesso dei rapporti derivanti dalla unione; dal *fondo* materiale di lei, che sono gli uomini che la compongono.

§ 208. Dall'aggregazione nascer debbono diverse *relazioni*, che riportate ai termini sui quali si appoggiano, si riducono a *tre* specie, da cui è d'uopo che ne risultino altrettante di *diritti* e di *doveri* (§ 191).

I. Relazioni, diritti e doveri dell'*aggregato intero* verso ognuno degl'individui.

II. Di *ognuno* di questi verso tutto l'*aggregato*.

III. Di ogni *singolare* verso ognun altro singolare.

Si potrebbe anche aggiungere dell'*aggregato intero* verso un altro aggregato; locchè costituisce il fondamento del diritto delle *genti*, o delle nazioni. Quest'ultimo riesce estraneo a quest'opera, in cui m'è d'uopo adocchiare per un istante solo i rapporti *interni* del corpo sociale.

§ 209. Tutte queste specie di direzioni sono come tante forze *conspiranti* al bene di tutti (§ 197. 200. 204).

Dunque l'esistenza e felicità di ognuno interessa nello stesso tempo tutto l'*aggregato*, ed ogni individuo in particolare; e così a vicenda quella dell'*aggregato* e di ogni singolar membro interessa ogni altro singolare individuo; e per ognuno di questi componenti diventa oggetto di *diritto* e di *dovere*.

§ 210. Quindi, siccome l'uomo selvaggio porta seco in società tutti i diritti e doveri *assoluti* fondati sulla propria costituzione (§ 190), così ne risulterà una *somma* composta di detti primitivi diritti e doveri assoluti, modificati però socialmente (§ 191), e di tutti i diritti e doveri *relativi* o ipotetici poc'anzi annunziati, risultanti dall'*aggregazione*.

§ 211. Pensando che vi sono diritti i quali sono tali in chi gli ha, perchè *altri* è tenuto a prestare alla stessa persona qualche *uffizio*; vale a dire, fare qualche azione in di lui pro, od astenersi da qualche altra *in virtù* dei rapporti di *fatto* sopravvenuti allo stato primitivo dell'uomo; si forma l'idea del diritto *relativo* o ipotetico, dal quale per correlazione necessaria si forma l'idea di *dovere* relativo od ipotetico, pensando cioè all'*obbligazione* che stringe l'altro di prestare lo stesso atto, o di astenersene in virtù dei medesimi *rapporti*.

Altrove ho accennato che cosa intenda io per *diritto* e *dovere*, tanto *in genere* (§ 2. 4. 145) quanto *assoluto* (§ 190). Io mi farò sempre coscienza di definire i vocaboli da me usati.

§ 212. Ancora un'osservazione, che non sarà forse del tutto superflua atteso il punto di vista sotto il quale ella presenta le cose.

L'unione, l'ordine e la convergenza di tutte le parti del corpo sociale alla maggior felicità (§ 197. 200. 204); il *diritto* ch'egli ha, considerato come un tutto, di conservarsi in istato di aggregazione (§ 188) e di rendersi felice, gli comunica una certa ampla bensì, ma però vera *personalità* di diritto, per cui il dominio, la libertà e la difesa a lui convengono come se fosse una persona reale, benchè non abbia per anche tutta la morale *unità* (§ 206).

CAPO VII.

Convenzioni.

§ 213. L'agricoltore semina. La semente si sviluppa, cresce, getta e dirama profonde radici in terra, e vigorosi rami in aria.

L'organizzazione del germe racchiuso fra i lobi e cinto dal guscio, le relazioni fra la terra e la semente, il concorso ed il fermento delle diverse molecole di fluido e di solido concorrenti a nutrire la pianta, e finalmente le leggi con cui vegeta e fruttifica, sono tutte cose affatto indipendenti dall'agricoltore. Non è suo che l'atto della seminazione; il resto è della natura. In somma, egli non è che *cagione occasionale* dello stato attuale della pianta. Eppure quest'atto solo basta per arrecargliela sviluppata e fruttifera.

Ecco l'immagine delle umane convenzioni. Esse possono *bensì* realizzare un fatto, ma non possono *creare* o donare i *diritti* e i *doveri* proprii di esso; perchè appunto questi nascono dai rapporti fondati sulla natura stessa delle cose, e da un ordine infinitamente superiore all'uomo (§ 2): cosicchè se le convenzioni tendessero a stabilire alcuna cosa *contraria* a questi rapporti primitivi, d'onde nascono i doveri, esse sarebbero moralmente *nulle*, o inique.

§ 214. Perciò datemi il solo *fatto* dell'unione degli uomini. Posto quello, tutti i *rapporti* derivanti da lei e dal suo scopo sono *indipendenti* dalla volontà dell'uomo.

Concediamo per un momento che fosse in libertà di lui porre o no questo fatto, come a me di descrivere o no un circolo; ma postochè gli uomini si aggregarono per convivere insieme, i sopradetti rapporti sono così indipendenti dal loro potere, come è indipendente da me che i raggi del circolo sieno *eguali*.

§ 215. I *risultati* adunque di questi rapporti sono egualmente *indipendenti* dagl'individui aggregati.

§ 216. Dunque i diritti e i doveri sociali, a fine di essere o acquistati

o contratti, non hanno bisogno di specifica *menzione*, bastando solo a tal effetto agli uomini l'unirsi, ed il supporre lo *scopo* dell'aggregazione.

§ 217. Questa conseguenza, dedotta da un principio generale e *teoretico*, è stata, per quel che mi sembra, già dimostrata *in fatto*, in forza cioè della natura stessa del soggetto cui ella riguarda, se ben si penetri lo spirito dei Capi III. IV. V. di questa seconda Parte.

§ 218. Io non dico assolutamente che sieno *inutili* le convenzioni ad acquistare certi diritti e contrarre certi doveri. Parlando del titolo in molti particolari non indicati dalla natura *se non in generale*, oppure ove si tratta di diritti che campeggiano sull'*onesto* semplice (§ 133. 136), sono così necessarie, come è necessaria la seminazione affinchè nasca la pianta, cioè come cause determinanti od occasionali. Io dico *solamente*... Il lettore già m'intende, ed è superflua una ripetizione.

§ 219. Tutto ciò che affermo è vero in qualunque sistema cui piaccia di adottare intorno alla *destinazione* dell'uomo alla società; perchè in qualunque sistema si verificheranno sempre le leggi dell'amor proprio, quali furono da noi espresse. Si richiami quanto abbiamo esposto nei §§ 195 al 200.

§ 220. Che se poi, com'egli è verissimo (§ 187), riguarderemo lo stato sociale come un fatto *voluto* dalla natura *autrice* del diritto, le premesse riflessioni raddoppieranno di forza.

CAPO VIII.

Del diritto di difesa proprio della società.

§ 221. Riduciamo i principii fin qui esposti allo scopo di quest'Opera. Supponiamo in questa società d'eguali il caso di un' *aggressione*.

Nell'essere egli un attentato fatto contro dell'*esistenza* di un individuo, egli è un attentato fatto contro una cosa ch'egli ha diritto di conservare *da sè medesimo*, e la società tutta insieme con lui (§ 49. 209. 210).

Dunque contro l'aggressore ingiusto militano *due* diritti: 1.^o quello di tutela dell'assalito; 2.^o quello che compete alla società in favore de' suoi individui e di sè medesima.

§ 222. È cosa evidente che questo diritto *proprio* della società a concorrere alla difesa di un singolar suo individuo è tanto *diverso* da quello che abbiamo accennato nella Parte I. Capo VII. competere ad alcuni selvaggi che accorrono alla difesa di un assalito ingiustamente, quanto è diversa la società dalla insociabilità.

Là infatti egli non era che l'effetto di un atto meramente *arbitrario*, ed in sè stesso era un diritto *imprestato*, e del tutto annesso alla sorte dell'assalito; anzi non era che l'identico diritto dell'assalito esteso ai soccorritori (§ 78 all'80): dovechè qui egli è l'effetto di un *dovere* che lega la società verso de' suoi individui (§ 209), e del *diritto* ch'ella medesima ha di conservarsi in istato di aggregazione, ossia di *socialità* (§ 188); diritto che non potrebbe sussistere senza l'altro di difendere la esistenza de' suoi membri (§ 207).

§ 223. Dunque, per dirlo in breve, la società acquista diritto, postane la *necessità*, alla distruzione dell'aggressore ingiusto, non mediante la *trasfusione* del diritto dell'assalito in lei, ma per un diritto *suo proprio*, distinto, semplice ed universale, prodotto dall'indole stessa dell'aggregazione.

§ 224. In vigore dei medesimi principii compete ad ogni membro ed al corpo sociale un simile diritto negli attentati contro la *libertà* e il *dominio*, tanto particolare, quanto comune, regolandone però sempre l'uso coi due gran canoni di già fissati (§ 55).

Questa proposizione, a fine d'essere vieppiù dimostrata, non abbisogna che di un solo atto di attenzione rivolta sui paragrafi 128. 164. 190. 212.

CAPO IX.

Se col diritto acquistato nel tempo dell'aggressione la società possa passare a punire il delitto consumato.

§ 225. Avanziamo la nostra analisi. Supponiamo l'esito dell'aggressione fatale per l'assalito, e ch'egli soccomba.

La società avrà essa diritto di far soffrire un qualche *male* all'omicida; fin anche a segno di metterlo a *morte*?

Poniamo come dato che costui desista da ogni molestia e minaccia, tanto contro l'aggregato, quanto contro ogni altro individuo sociale. Stiamo però ai rapporti soli del *passato*.

§ 226. Abbiamo osservato che il *diritto* della società a concorrere alla difesa di un suo singolare individuo, e quindi a mettere a morte l'ingiusto aggressore, *differisce* da quello dei selvaggi che soccorrono l'uomo indipendente ed isolato, in quanto quello dei selvaggi *tutto* si appoggiava su dell'assalito, dovechè quello della società ad essa compete in vigore di un principio tutto *proprio* di lei (§ 222).

Ora se nello stato d'insociabilità colla *morte* dell'assalito questo diritto cessava nei selvaggi soccorritori, appunto perchè egli era un diritto

imprestato, dir forse dovremo durare in lei anche dopo la morte dello stesso assalito, per essere un *proprio* e *distinto* diritto della società?

Non sembra egli che la mancanza dell'assalito non debba cagionare *diminuzione* o privazione nella società di questo diritto medesimo, appunto perchè le compete per un principio tutto *proprio* a lei, *distinto* e *diviso*; e che anzi all'opposto, e prima e dopo *eguale* ed *inalterabile* ritenendolo, dopo la morte dell'offeso esercitare lo possa contro dell'omicida con *egual* forza e giustizia?

§ 227. Vediamo se questo dubbio regga all'analisi. Prescindendo dal diritto di difesa *particolare* dell'assalito, che non entra più nell'ipotesi, perchè l'assalito si suppone *morto*, abbiamo di già accennato che il diritto di difesa *proprio* dell'aggregato si poteva considerare sotto *due* diversi rapporti.

I. Della società rapporto all'*individuo*, sì perchè è *in dovere* di conservare i suoi membri per un obbligo diretto, sì perchè è *in diritto* di conservarsi in istato di *aggregato*; cosa che non potrebbe ottenere senza la conservazione degli individui.

II. Della società considerata *assolutamente* come un *tutto* ossia una *persona* morale (§ 212), il qual diritto appellar si potrebbe *solidale* ed *universale*, ugualmente semplice ed *indivisibile* di quello d'ogni individuo (§ 212).

Un caso nel quale questo secondo diritto verrebbe messo in azione sarebbe un attentato diretto contro la *forma* (§ 207) della società, il quale tendendo a lederla o a distruggerla nella sua *totalità*, non potrebbe perciò dar occasione che di esercitare un diritto proprio dell'*aggregato intero*.

§ 228. Ma qui noi trattiamo di un delitto commesso contro di un *singolar* membro (§ 225).

Dunque dobbiamo contemplare il diritto di difesa della società unicamente sotto il *primo* rapporto.

§ 229. Ma è certo primieramente, che l'atto della difesa nell'*attentato* aveva unicamente per *oggetto* di respingere l'offesa, a fine di conservar l'esistenza dell'individuo a pro di *lui* e della *società*; cosicchè *prima* dell'aggressione questa difesa non esisteva, nè sarebbesi giammai realizzata, se non *in vista* di queste *due* condizioni.

Questa è una riflessione che nasce da quelle sole idee che la nozione di difesa in sè stessa involge (§ 21. 22. 49).

§ 230. È certo altresì che questo atto di difesa era *giusto*, benchè rivolto ad offendere l'aggressore, perchè era *necessario*. Questa necessità

è una condizione *inseparabile* dal diritto di offendere per difendersi (§ 24) (1).

§ 231. Ora nella nostra ipotesi (§ 225) dopo la morte dell'assalito ov'è la cosa da difendere? Ov'è l'offensore? Ov'è, in vigore del *passato* solo, quella situazione di cose che, rendendo *impossibile* la conservazione e il benessere dell'omicida pacifico colla conservazione e col benessere della società e de' suoi componenti, faccia nascere la *necessità* di esterminarlo? Non è egli evidente che, contemplando il passato senza punto volgersi all'avvenire, tutte queste cose *cessano* alla morte dell'individuo offeso?

§ 232. Ma tutte queste erano le *sole* cause che davano o dar potevano l'*esistenza* e l'azione al diritto difensivo della società nell'*attentato* (§ 221).

Dunque alla morte dell'assalito questo diritto che la società ebbe *in tempo* del delitto, ed in forza dei rapporti d'allora ad offendere o porre a morte l'omicida, *cessa* in lei irrevocabilmente.

§ 233. Se dopo il delitto vi fosse qualche tentativo o minaccia, allora il diritto, di cui ragioniamo, competerebbe alla società, non in forza del *primo* delitto, ma in vigore dei rapporti di un altro attentato, come è troppo evidente (§ 87).

§ 234. È vero che nello stato di naturale indipendenza non competeva ai selvaggi soccorritori un diritto di difesa a favore dell'uomo isolato, prodotto o da un principio di *sociabilità*, o da qualche altra *obbligazione* convenzionale o tacita od espressa; ma egli è vero altresì, che se tal diritto compete alla società, il suo esercizio e vigore sono però *talmente* connessi colla vita dell'assalito, che ciò che è proprio della società *stessa* non può nè essere, nè avere azione senza l'intervento dell'individuo assalito, come abbiamo già dimostrato.

Ond'è che, relativamente *a lui*, il diritto di difesa del corpo sociale *proprio* rassomiglia ne' suoi *effetti* al diritto nell'insociabilità impestato ai selvaggi difensori.

§ 235. Oltredichè, se in vista dell'*esenzione* da ogni obbligo di difendere l'offeso abbiamo negato ai selvaggi il diritto di recar male alcuno

(1) Il senso di questo principio della necessità, se ben si guardi, va a risolversi in quel conflitto di diritti, del quale parlai nelle note ai §§ 26 e 53, giacchè l'Autore dice ch'era giusto l'atto della difesa perchè *necessario*, non già ch'era giusta la difesa in sè perchè necessaria. Egli par quindi che ve-

desse essere la necessità soltanto il limite del mezzo ovvero dell'atto della difesa; e il fondamento del diritto in sè trovarsi nella impossibilità della simultanea salvezza dei diritti contrastanti, ossia nell'accennato conflitto di essi. (DG)

all'omicida, tale principio non escludeva punto il concorso di un altro (qual è quello di cui ci siamo serviti ragionando in società), in virtù del quale dedurre si potesse la medesima conseguenza.

CAPO X.

Continuazione del medesimo soggetto.

Estensione dei principii esposti.

§ 236. Fino ad ora non abbiamo ragionato che sull'ipotesi dell'omicidio. È però facile prevedere che le ricerche relative al *passato* intorno al diritto di punire delitti d'altra natura ci guiderebbero al medesimo punto.

Benchè la circostanza della *non esistenza* dell'offeso, che diversifica il primo delitto dagli altri, sembri meritare qualche attenzione, pure un momento solo di riflessione ci persuade che ciò apportar non potrebbe opposizione nei risultati de' raziocinii che li riguardano.

Imperocchè è immutabilmente vero che la *cagione*, la quale nel caso d'omicidio poneva in essere e in azione il diritto di difesa tanto dell'individuo quanto della società, non era precisamente la esistenza di lui, ma il *pericolo* della di lui vita (§ 229).

Cessando questo (e così dicasi in una *violenza*, in una molestia, o in un attentato contro de' *beni*), quale *impossibilità* evvi di coesistenza e di benessere tra l'offensore e l'offeso e la società?

§ 237. Dunque quell'*identica* ragione, che nell'attentato dava l'essere al diritto di difesa, *cessa* da sè, e perciò anche il diritto stesso, che ne era il *prodotto*.

Io non mi arresto a maggiormente sviluppare il mio ragionamento. Richiami il lettore i paragrafi 170. 175 al 178, a risparmio di ripetizioni e di specificazioni.

CAPO XI.

Conseguenze.

§ 238. Avvicinando pertanto il risultato della nostra analisi al dubbio che ci siamo proposti (§ 225), siamo forzati a decidere per la *negativa*; e quindi, esprimendo in altri termini ciò che abbiamo fin qui provato, dir possiamo che il diritto *penale*, se pur compete alla società, non deriva in lei in forza dei rapporti del *passato*.

§ 239. Dunque ne viene la tanto ripetuta ed evidente conseguenza, che la *vendetta* del delitto non può essere lo *scopo* delle pene; che anzi sarebbe tanto *ingiusta*, quanto il delitto medesimo che si volesse vendicare.

§ 240. Per *vendetta* io intendo l'irrogazione a taluno di un male, fatta *unicamente* a motivo di una *passata* ingiuria.

§ 241. Se dunque il diritto penale compete alla società, ciò sarà *unicamente* in forza dei rapporti dell'avvenire. Vediamo se ciò sia vero (1).

CAPO XII.

Nascita del diritto penale.

§ 242. Una condizione essenziale al diritto di offendere taluno è la *necessità* di recargli un male a fine di difenderci da quello che ci vien minacciato o inferito (§ 24. 49).

Dunque si dovrà verificare che in società, *atteso* il delitto passato *impunito* combinato coi rapporti del *futuro*, nasca la necessità suddetta in modo da legittimare la pena (§ 171).

§ 243. Ora è egli forza che ciò avvenga?

Ove all'uomo, per conseguenza dello stato in cui è posto, è *sempre* agevol cosa il dare i maggiori soccorsi alla sussistenza e al benessere de' suoi simili (§ 201), ivi egli è del pari agevole l'apportarvi i più gran *danni*.

§ 244. Ove l'uomo ritrae la somma maggiore di *utili* e piaceri, ivi sente svegliarsi (se eccettuiamo i pochissimi saggi) *desiderii*, i quali dall'opinione, dall'abitudine, e dal contrasto dell'altrui amor proprio sono resi vieppiù violenti (§ 195).

§ 245. Ma dove spesso vede egli di non poter soddisfarli che *sacrificando* la tranquillità o la esistenza del suo simile, ivi egli ha un possente *motivo* onde determinarsi a farlo.

§ 246. *Infallibilmente* vi si determinerà, se non avrà un altro *contrario* o superiore o almeno egualmente sensibile ed efficace motivo che ne lo distorni.

§ 247. Ma l'effetto primo e naturale dell'*impunità* consiste appunto nel togliere dagli animi degli esseri capaci di moralità il *timore* di un male certamente *futuro* connesso col delitto; l'impressione del quale sia valevole a sormontare o almeno contrabbilanciare le lusinghe del delitto stesso.

(1) Qui mi sembra che comincino i difetti di questa grande e sublime Opera; anzi quello che l'Autore dice in questo paragrafo, e cerca provare nel Capo seguente, parmi sia la fonte di tutti gli altri difetti. E in vero, se in forza dei soli rapporti del passato non compete alla società il diritto di punire, si può

per questo ritenere che un tale diritto le compete solo pei rapporti del futuro? E quando anche ciò fosse, si possono obbliare all'intutto questi rapporti del passato, specialmente nel misurare le pene? Mi contento di accennare dei dubbii che esaminerò altrove. (Si veggano le note ai §§ 171. 252. 265.) (DG)

§ 248. Dunque posta l'impunità del delitto in società, attese le *circostanze* medesime dello stato sociale, ne seguirà *certamente* un numero spaventevole d'altri simili, od anche più atroci.

§ 249. Ciò non è tutto. Abbiamo osservato che la società ha *diritto* di respingere e reprimere persino colla morte colui che *attenta* all'altrui esistenza e benessere (§ 221 al 224). Ebbene, tale diritto diventagli la cosa più *fatale* nell'ipotesi dell'impunità; giacchè tutto il pericolo che il malvagio poteva temere cadendo sull'*attentato*, e cessando dopo che il delitto è perfezionato, egli ha tutta la premura di schivare le preparazioni e di compirlo.

§ 250. Così il diritto dato dalla natura stessa a *difesa* del corpo sociale (§ 221) comunica una funesta *celerità* ai misfatti, la quale togliendo anche quei pochi *pentimenti* che potrebbero aver luogo nell'intervallo che passa fra l'*attentato* e la piena esecuzione, accresce fino al colmo gli orrori dell'impunità.

Un fluido quanto più da ogni lato è chiuso e represso, con tanto più di veemenza schizza dal solo meato che gli viene aperto. Così nello stato sociale la gagliardia delle contrarie passioni, quanto più da altre parti vien trattenuta e concentrata dalla sanzione (che dal loro equilibrio forma la forza degli Stati), o da un timore che tenga luogo di sanzione, con tanto più di *violenza* scoppia da quel solo varco, ove non incontra obice veruno.

Quindi ai confini dell'*avvenire* affacciarsi l'impunità qual fantasma minaccioso e terribile, avanzantesi verso la società seguito dal calunniatore, dall'assassino, dal parricida, i quali per esercitar *sicuri* la loro micidiale podestà non abbisognando nè delle tenebre, nè del segreto, nè della solitudine, ma della sola *sorpresa*, imbrattano a capriccio di sangue umano e l'ara della religione nell'ora appunto del sacrificio al Dio di pace, e le aule dei governanti nell'atto che spiegano la loro provvidenza.

§ 251. Contemplata dunque l'*impunità* nelle circostanze dell'*avvenire* in seno della società, si scorge che sarebbe radicalmente *distruttiva* del corpo sociale.

§ 252. Dunque sarebbe la società in *necessità* per difendersi, e quindi in *diritto* (§ 227), di togliere di mezzo l'impunità, quantunque si consideri cosa *posteriore* al delitto (§ 46. 47).

O, per parlare più propriamente, la società ha *diritto* di far *succedere* la pena al delitto, come *mezzo necessario* alla conservazione de' suoi individui e dello stato di aggregazione in cui ella è; cose tutte, alle quali ella ha pieno ed inviolabile diritto (§ 212).

Ecco il momento della *nascita* del diritto penale, il quale in sostanza non è che un diritto di difesa *abituale* contro una *minaccia permanente* nata dall'ingenita *intemperanza* (1).

CAPO XIII.

Continuazione del medesimo soggetto.

Confermazione e schiarimento.

§ 253. Trattandosi di tormentare o distruggere un uomo di presente pacifico, e fors'anche impotente a nuocere, per un suo passato delitto, *in vista* dei mali de' quali la di lui impunità minaccia la società, attualmente però tranquilla, è d'uopo assegnare la *connessione* e dipendenza che passa fra questi oggetti, poichè su questa connessione è fondata la *giustizia* dell'atto penale (§ 171).

§ 254. Ho già dimostrato come in seno del corpo sociale racchiudendosi inevitabilmente il fermento del delitto, l'impunità comunichi al medesimo la più sicura e fatale *attività* (§ 250. 252).

Potesse almeno la società con sicuro *antivedimento* discernere il malvagio dal giusto! Ma quale umana intelligenza scorgere potrà nella notte eterna dei possibili? O chi potrà per lo meno in questo istante assicurarmi di ciò che accaderà nell'istante che segue?

§ 255. Diremo adunque che, attesa tale *incertezza*, dovrà l'aggregato sociale porsi e stare in guardia contro gli attentati degli empj, quantun-

(1) L'Autore nella Introduzione (§ 3) indicò l'insufficienza del principio della necessità della conservazione del corpo sociale come fondamento del diritto di punire; e in questo luogo invece viene in sostanza a stabilire lo stesso principio. Io non dirò già che il diritto penale non sia anche diritto di difesa indiretta; ma mi pare che non si possa sostenere che sia *solo* diritto di difesa, senza andar contro ai caratteri essenziali che ne costituiscono la nozione distinta da quella di altri diritti od atti ad esso affini (veggasi la nota al § 1). In che modo infatti si ottiene questa difesa? Togliendo l'impunità. Come si toglie l'impunità? Retribuendo il male per lo male all'autore del passato delitto. Conveniva dunque mostrare la giustizia di questa retribuzione in sè, considerata come mezzo, e non

contemplare la risultante difesa, che per quello essa è di fatto una conseguenza, un risul-tamento di quel mezzo. È vero che la legittimità del fine voluto rende in pari tempo legittimi i mezzi indispensabili a conseguirlo, perchè chi vuole il fine vuole pure i mezzi assolutamente necessari; ma quando questi mezzi non siano in sè stessi indifferenti, ma vadano, almeno in apparenza, a violare qualche diritto, mi sembra che la loro legittimità debba essere dimostrata indipendentemente dal fine. E di questo vero s'accorse, a mio credere, lo stesso Autore nel citato § 3 dell'Introduzione. Ne vedremo altre conferme in seguito (vedi i §§ 263 al 266, e le note). Debbo limitarmi per ora a soli cenni, non altro consentendomi i ristretti confini delle annotazioni. (DG)

que per anche non lo molestino, piuttostochè inferire contro chi fu *di già* delinquente?

§ 256. Ma nell'ipotesi della impunità quale provvedimento sarebbe questo mai? Dove il delitto giustamente camminerebbe *armato*, e però la virtù sarebbe pur costretta di vegliare armata; dove nei più terribili sospetti della *diffidenza* gl'individui d'una medesima famiglia tremerebbero di convivere sotto lo stesso tetto; come ottenere e quella *tranquillità* e quella *sicurezza* tanto *necessarie* al benessere, all'ordine, all'adempimento dei sociali doveri, ed a cui l'aggregato ha un irrefragabile e perpetuo diritto? (§ 204)

§ 257. Ciò non è tutto. Giovassero almeno tali precauzioni ad allontanare, non dico già *tutti* i delitti, ma solamente i più atroci! Ma la sicurezza che avrebbe il facinoroso di non subire male alcuno *dopo* il delitto, non immergerebbe essa nella guisa più *repentina* l'umana società in tutti gli orrori? (§ 249. 250)

§ 258. È dunque *necessario* alla conservazione e tranquillità sociale, che il malvagio *futuro* tema non solo i preliminari, ma altresì le *conseguenze* del suo delitto.

§ 259. Dunque essa ha un incontrastabile *diritto* a que' *mezzi* che possono incutere tale timore (§ 46 al 48).

§ 260. Ma dire che non sarebbe *lecito* alla società di procedere contro colui che *in passato* la offese, egli è lo stesso che dire che non le sarebbe lecito far provare male alcuno al delinquente *dopo* il delitto; ossia che il delitto non dovrebbe apportare dolorose *conseguenze*, com'è evidente.

Dunque il malvagio *futuro* non dovrebbe temerne alcuna per la reazione ch'egli meditasse di eseguire.

§ 261. Ma così è, che la società ha un vero assoluto diritto d'incutergli tale timore, e di penetrarne sì profondamente l'anima di lui, onde riesca ostacolo che lo trattenga dal misfatto (§ 258. 259).

Dunque ella ha altresì assoluto *diritto* di fare subir pena a colui che *fu* colpevole, la quale da colui che lo sarebbe in avvenire (sia egli stesso od altri) deve infallibilmente ed efficacemente temersi (1).

(1) Questa conseguenza è troppo precipitata. La società ha diritto d'incutere timore al futuro malvagio. Va benissimo. Ma da questo non si può subito inferire che la società abbia diritto di punire il delinquente. Bisogna prima mostrare che questo mezzo sia legiti-

timo. S'intenda bene ciò che io voglio dire: io non accuso già questa conseguenza come falsa; solo dico che non mi pare rigorosamente dedotta. (Si veggia la nota al § 266.)

(DG)

Ecco pertanto, come mi sembra, dimostrata quella *connessione* che si ricercava fra le vedute del diritto penale (§ 253), e ad un tempo con un graduato e progressivo particularizzare esposte quelle idee, le quali, per essere state sopresse ed *inchiusse* nell'accelerata deduzione del § 252, si dovevano in ogni loro aspetto sviluppare.

CAPO XIV.

Situazione morale del delinquente colla società, riguardante la genesi del diritto penale.

§ 262. *Sciaurato straniero* (disse Ziad ad uno ch'egli condannò a morte), *io debbo sembrarti ingiusto nel punire una contravvenzione ad un editto che tu hai potuto ignorare*; ma la salute di Basra dipende dalla tua morte: *io piango, e ti condanno* (1).

Quando l'innocenza viene dalla *necessità* sacrificata al pubblico interesse, evvi sempre fra la nazione e l'innocente un *urto* di diritti in senso contrario, il quale fa sì, che qualunque esito della forza venga giustificato (§ 25 al 34) (2).

§ 263. Se dopo il primo delitto si avesse una morale *certezza* che non sia per succederne verun altro dappoi, la società non avrebbe diritto *veruno* a punirlo. Ecco un'immediata conseguenza dei Capi IX. e X (3).

Diremo adunque che il *futuro* sia per tal modo cagione *unica* del diritto penale, onde escludere qualunque relazione al passato?

E quindi che nel punito, spaventandosi propriamente i *futuri mal-*

(1) Ziad era un arabo governatore di Basra. Egli, dopo avere inutilmente tentato di purgare la città dagli assassini che la infestavano, si vide costretto a decretare la pena di morte contro chiunque si fosse ritrovato di nottetempo per le contrade. Uno straniero fuvi arrestato, e condotto avanti al suo tribunale. Nel tempo ch'egli colle lagrime tentava di piegare la clemenza del Governatore, gli fu data la riferita risposta.

(2) Ho già notato al § 26 il difetto di questa dottrina, che mi sembra affatto insostenibile per ragioni tali, che credo bastanti a provare la falsità della tesi di Romagnosi. Quanto al caso del sacrificio dell'innocente al pubblico bene, è questa troppo lunga questione, ed appoggiata ad altri principii (vedi la nota

al § 274). Pare poi che Romagnosi non trovi ingiusta la legge e la sentenza di Ziad; a me pare ingiustissima e l'una e l'altra. La prima, perchè infliggeva una pena gravissima ad un atto in sè indifferente; la seconda, perchè puniva un atto per sè innocente, e di più commesso senza cognizione della legge positiva che lo vietava. Vedremo il buon senso dell'Autore condurlo in altri luoghi a più esatti principii. (Si veggano i §§ 307 e seg.) (DG)

(3) Questo principio è vero tanto se si ripeta il fondamento del diritto di punire dal principio solo della difesa, quanto se da altri principii ancora. Nel primo caso manca il solo fondamento sul quale si appoggia; nell'altro uno di questi fondamenti. (DG)

vagi, egli sia propriamente vittima, nel mio sistema, di un diritto cui fa d'uopo esercitare *in figura*?

§ 264. Non sarebbe egli dunque l'atto di punire piuttosto una *violenza* giustificata dalla dura legge della *necessità*, che un prodotto genuino di un diritto?

Ecco una difficoltà, a cui risponderò unicamente perchè mi porge occasione di accennare le *relazioni* morali del delinquente colla società per quella parte che riguarda la *generazione* del diritto penale; poichè tale argomento, preso in tutta la sua ampiezza, appartiene propriamente alla *estensione* del diritto stesso, di cui per ora non debbo ragionare.

§ 265. Ponete un uomo fra le tenebre. Col miglior occhio egli non vedrà. Dunque le sensazioni della vista dipendono *unicamente* dalla luce, e niente dall'occhio. Ecco il raziocinio del precedente obbietto (1).

§ 266. Nel mio sistema è vero che la società non avrebbe diritto a punire un primo delitto, se essa avesse la morale *certezza* che non se ne commetteranno più; ma egli è vero altresì, che ella non infliggerebbe pena veruna se non *atteso* un delitto *passato*. Ciò è dell'essenza medesima della pena propriamente detta (§ 264) (2).

§ 267. Posto ciò, è d'uopo dimostrare come dalla *preesistenza* del delitto, circostanza essenziale alla pena, si deduca che il diritto di punire il delinquente, tal quale l'ho disegnato nei Capi precedenti, sia *dissimile* da quello che la nazione esercita allorchè di necessità sacrifica taluno innocente alla pubblica salute.

§ 268. I *diritti* che il malvagio aveva *prima* del delitto, ossia quando era innocente, verso la società, erano: 1.º l'*assoluto* ed immutabile diritto d'essere rispettato nella libertà, nella vita, nei beni, ec.; 2.º il diritto *relativo* d'essere *protetto* e soccorso (§ 7. 126. al 128. 191. 193. 209).

Nel nostro caso restringiamoci a parlare del primo; poichè ciò che diremo di esso potressi con *più forte* ragione applicare al secondo.

§ 269. Dalla nozione sola del diritto di *non essere molestato*, com-

(1) Ecco come l'Autore si accorge che non debbonsi avere in vista i soli rapporti del futuro. Non era dunque irragionevole, nè lontano dalle stesse idee dell'Autore, il dubbio indicato nella nota al § 241. (DG)

(2) La conseguenza che dicevamo troppo precipitata nella nota al § 261 si traeva dunque dalla essenza stessa del diritto penale. Si notino le espressioni ultime del presente pa-

ragrafo, e si dica se l'Autore non abbia veduto la necessità d'introdurre nella genesi del diritto penale anche i rapporti del passato. (Veggansi pure i §§ 270. 277. 320.) Mi pare quindi, che senza allontanarsi dalle sue dottrine si possano distinguere tre cose in questo diritto; e sono: 1.º la sua essenza; 2.º la sua derivazione; 3.º il suo scopo. (DG)

petente all'individuo sociale prima del delitto verso della società e degli altri particolari individui, si vede ch'egli tende a *frenare* e l'una e gli altri col vincolo del *dovere*, a fine di non nuocere senza ragione.

Si può dir quindi, che lo *scopo* di questo diritto sia *fuori* del suo possessore, quantunque ridondi in di lui pro.

§ 270. Ma *in forza* del delitto la società acquista un incontrastabile diritto ad arrecare un dato *male* al delinquente (§ 252 e seg.).

Dunque per ciò appunto ella viene *sciolta* da quel vincolo di dovere che trattenevala dal nuocerli; e per conseguenza il delinquente *perde* l'anzidetto diritto d'essere *rispettato* nell'esistenza e negli altri beni.

Non sono queste due proposizioni riguardanti due oggetti semplicemente *connessi*, ma cadono bensì sullo stesso ed *individuale*, come è chiaro a vedersi.

§ 271. Ma la perdita di questo diritto non iscioglie il delinquente dal *dovere* di conservarsi, com'è evidente, perchè un atto ingiusto non può sciogliere veruno da un obbligo ch'egli ha (§ 60. 61).

§ 272. Alla società poi non presta facoltà d'inferire a capriccio, ma solo *a misura* di ciò ch'essa abbisogna per essere sicura e felice (§ 55. 252).

§ 273. Dunque il reo, atteso il suo delitto, non perde *assolutamente* il diritto alla vita ed alla felicità, ma solo il diritto di *essere rispettato* dalla società, e da *quella* società sola che è *interessata* a punirlo (§ 58), e *proporzionalmente* a quello che richiedesi dalla di lei sicurezza.

È però chiaro che ogni *altra* società straniera può coadiuvare questa ad infliggere la pena al reo, come dai rapporti *general*i della difesa apparisce (§ 77. 78. 421).

Dallo sviluppamento di questi principii discende tutta la teoria del *diritto naturale fra le genti*, riguardante la punizione de' rei, le scambievoli consegnazioni di essi, le taglie, le persecuzioni eseguite negli Stati esteri, ed altre cose siffatte, delle quali il mio istituto mi vieta di ragionare.

§ 274. Ma anche nel caso che siavi *necessità* di sacrificare un innocente alla pubblica salvezza, la nazione resta sciolta dall'*obbligo* di risparmiarlo (§ 20. 24). Ella è nello stato di un uomo che fa naufragio, il quale resta sciolto dal dovere di non por mano ad una tavola o ad un legno d'altri, quantunque da essi posseduto, ed al loro uso necessario (§ 20) (1). Ma che per ciò? potrà essa tale situazione assomigliarsi a quella della società punitrice e del reo?

(1) Bisognerebbe camminare un poco più piano su questo punto (si veggano le note ai §§ 26 e 139). Quanto poi al sacrificare l'innocente alla salvezza pubblica, anche questo va inteso con una certa moderazione, e sempre avendo in mira il principio, che diret-

§ 275. Allorchè un innocente viene immolato al pubblico interesse, per ciò appunto ch'egli è *innocente*, viene a ciò condotto da una necessità di combinazioni a lui *esterne*, e che lo lasciano *giusto* (§ 33).

Ma allorchè taluno è punito, non lo è se non per qualche *suo delitto* (§ 266).

Dunque lo è per un atto *derivato da lui*, libero ed *ingiusto*.

Ecco un punto essenziale di *disparità*, che guida a conseguenze opposte.

§ 276. Imperocchè abbiamo provato che all'esercizio penale richiedesi la *necessità* di distruggere o rendere infelice un offensore che ha danneggiato o tentato di ledere ingiustamente una cosa che avevasi diritto di conservare (§ 49. 55).

Il malvagio adunque col suo delitto *pone* la società in necessità e in diritto di sacrificare e di sottrarre a lui o parte o tutto il di lui benessere.

§ 277. Riducendo adunque le quantità ai *minimi termini*, risulta che l'atto del delinquente è occasionalmente, ma necessariamente *produttivo* alla società del diritto di *punire*.

Veggiamo che cosa ei produca nel delinquente.

§ 278. Il delitto non può nel suo autore *produrre* un *diritto*, come la negazione non può produrre l'esistenza (§ 35. 36).

Dunque a fronte della società *munita* di diritto penale, che riguardar devesi come *conseguenza* e parte del delitto stesso (§ 277), lungi che i *morali* rapporti del delinquente facciano contrasto veruno, *cospireranno* anzi con tutto ciò che il diritto medesimo della società esige (§ 35 al 38).

§ 279. Dunque non avviene del delinquente che si punisce come dell'innocente che è vittima del ben pubblico, il quale *contrappone* un complesso di diritti risultanti dai di lui rapporti d'innocenza a quelli del pubblico (¹); ma per lo contrario dir si può ch'egli col suo delitto *attiri*

tamente a verun uomo o società non è lecito uccidere un innocente, perchè l'uomo non ha podestà sulla vita di un altr'uomo; e solo talvolta gli è lecito l'uccidere un suo simile, quando questo siasi posto per un suo ingiusto fatto in una condizione tale, che la sua sussistenza sia incompatibile con quella di altri, come avviene nella difesa e nella pena. (DG)

(¹) Ritorniamo ancora un momento su questo caso dell'innocente sacrificato al ben pub-

blico. Mi pare essere tanto lungi dal vero che l'innocente non direttamente (ciò che è sempre evidentemente illecito), ma anche solo accidentalmente per necessità sacrificato al ben pubblico, opponga un complesso di diritti, dal quale possa nascere un conflitto di forze, qualunque esito delle quali sia giustificato (come dice l'Autore al § 262), che anzi egli sarebbe, nell'ipotesi della necessità, astretto al sacrificio di sé per dovere.

in certo modo la società contro di sè, e le porga *nuda* e sgombra da ogni diritto *contrastante* o parte o tutta la latitudine del proprio benessere, a norma di quello che esige la tranquillità e sicurezza sociale.

CAPO XV.

Ragguaglio del diritto penale col diritto di difesa.

§ 280. Ho detto che il diritto penale non è in sostanza che diritto di difesa (§ 252). Ricontriamone i caratteri.

È chiaro in primo luogo che il diritto di difesa involge nella sua nozione come requisito di *fatto*, che da un canto vi sia un' *offesa*, e chi la reca o intenta; dall'altro un *danno*, e chi lo soffre o è in pericolo di soffrirlo.

Ora abbiamo dimostrato che in società, ammessa l' *impunità* dei malvagi, i quali o sono in disposizione oppure si determinerebbero *infallibilmente* ad esserlo, si effettuerebbe certamente ogni sorta di delitti (§ 243 al 254).

Ma un delitto certamente futuro è un *male* certamente futuro per la società.

Un male che certamente sovrasta è un vero *pericolo*.

Dunque un delitto certamente futuro equivale ad un *attentato* attuale.

E per conseguenza l' *impunità*, la quale ad un tempo n'è cagione e segno rappresentativo, equivale anch'essa ad un *attentato* o ad una somma di attentati.

§ 281. Chiedete adunque nel diritto penale quale sia l' *offensore*? — Il futuro malvagio.

Qual *male* egli rechi o tenti? — Egli minaccia ogni sorta di danno e di delitti.

Contro *chi*, ovvero qual sia la persona ch'è in *pericolo*? — La società.

§ 282. Quando la difesa arriva a nuocere, fa d'uopo che, come *risultato* della situazione d' ambe le parti, ne derivi la *necessità* nella parte assalita di apportare un male all' ingiusto avversario, a fine di allontanare quello ch'ei vorrebbe arrecarle (§ 49. 55).

Che un *risultato* naturale della situazione della società coi futuri

Nella guerra anche giusta quanti innocenti non vengono sacrificati! Eppure chi direbbe che il soldato abbia dei diritti da opporre per sottrarsi dal pericolo delle battaglie? Del resto è ben chiaro che tutto quanto

dice l'Autore su questo punto dipende dal principio che stabilì al § 26, l'erroneità del quale credo di avere abbastanza dimostrato nella nota a quel luogo. (DG)

malvagi sia la *necessità* d'infliggere la pena al delinquente, lo abbiamo dimostrato (§ 252 al 258).

§ 283. Lo stato *morale* del delinquente punito in società *assomiglia* perfettamente a quello dell'aggressore respinto colla difesa diretta. Imperocchè questi *perde* veramente il diritto d'essere rispettato dall'assalito nella vita, e con più forte ragione negli altri beni, senza ch'egli possa contrapporre verun diritto contrastante (§ 36 al 38. 57).

Il delinquente in società *perde* questo medesimo diritto e nella medesima maniera (§ 279).

§ 284. Perde l'aggressore il diritto alla vita ed agli altri beni, ma ciò *se non relativamente* alla persona ch'egli assale (§ 58. 66).

Il delinquente non lo perde *se non* relativamente al *corpo* sociale, ch'è interessato a punirlo (§ 273).

§ 285. Per ultimo, supposta in chi si difende la predetta *necessità* di offendere, fa d'uopo *presupporre* come essenziale e primario *requisito* ch'egli abbia un vero *diritto* a conservare o ritenere quel tale stato o quella cosa che si tenta distruggere o togliere (§ 49).

È evidente che senza questo diritto *fondamentale* la difesa sarebbe un atto puramente *fisico*; nè acquisterebbe mai la qualità di *diritto*; e ch'egli è in forza di lui ch'essa assume un tal nome e carattere.

§ 286. Anche questo carattere si riscontra nella società. Ella non ha il dovere di *sciogliersi* in faccia dei malvagi, e di rinviare i membri suoi in seno della barbara e micidiale solitudine; ma bensì è dotata di un vero *diritto* a conservarsi in istato di *aggregazione*: diritto figlio di un dovere, della stessa natura (§ 188), che ha efficacemente voluto questo stato, e di fare il suo miglior bene e quello d'ogni suo membro (§ 212).

Infliggendo adunque una pena, essa ha quel diritto *fondamentale* per cui il di lei atto riceve la forma e il nome di *diritto*.

§ 287. Si riuniscono adunque nel diritto penale tutti i *caratteri* del diritto di difesa.

§ 288. Ma siccome la società non lo esercita per allontanare semplicemente un'offesa *presente*, ma bensì lo pone in opera contro di uno che commise un delitto *passato*, a fine di respingere con la pena altri attentati *futuri* (§ 260. 261); così, attese tali mire, egli non è un diritto di difesa *individuale e fisico*, come quello che si esercita nello stato di natura, ma bensì *collettivo e morale* (1).

(1) Si osservi bene quanto dice l'Autore in questo Capo e nel seguente, e si vedrà che infine tutta la somiglianza tra la difesa e il diritto di punire non è somiglianza fra l'esenza di questi due diritti, ma tra il carattere generico della difesa, e la conseguenza

CAPO XVI.

*Come debba intendersi che il diritto penale
sia lo stesso di quel di difesa.*

§ 289. Deve uno scrittore aver cura che le nozioni da lui insinuate nella mente dei leggitori sieno, per quanto si può, chiare, precise, e conformi alla verità delle cose. Ecco ciò che mi obbliga ad una osservazione dopo il ragguaglio or ora fatto.

Il diritto di difesa, preso nella maggiore sua ampiezza, è un diritto *generico* (§ 12. 49. II). Egli abbraccia quindi sotto la sua nozione tante *specie* ed *individui*, quante vi sono maniere specifiche ed individuali colle quali può esistere. Infatti nello stato di naturale indipendenza ne abbiamo distinte fino a *tre* (§ 49. I. II. III).

Il diritto penale è anch'egli una *specie* di diritto di difesa, diversa però da tutte le altre dapprima annoverate, attesa la diversa maniera di nascere e di esistere ch'egli ha. Le maniere sue *individuali* nascono e si distinguono dalle circostanze che producono e diversificano le varie pene che s'infliggono contro ai delinquenti.

Allorchè adunque dissi che il diritto penale è diritto di difesa, io non poteva intendere ch'egli fosse lo stesso diritto di difesa, cioè la stessa *specie* o lo stesso modo di essere del diritto di difesa competente ai selvaggi dello stato di natura, e con lui si confondesse; ma solo ch'egli si riferiva allo stesso *genere*, sotto del quale quello si riduceva.

Ma per ciò appunto che ad un tal genere si riferiva, verificare si dovevano in lui que' caratteri, in vigore de' quali sotto di esso si comprendeva; e dovevasi quindi dimostrare aver egli *comuni* colle altre specie quelle stesse cagioni, attributi e nascimento, che danno l'origine ed il temperamento, dirò così, al diritto di difesa *in genere*.

Ecco precisamente lo scopo del precedente Capo, e ciò che io intendeva allorchè *ragguagliai* il diritto penale col diritto di difesa.

ossia l'effetto dell'uso delle pene nella società. Resterebbe dunque a vedersi quale sia il carattere essenziale che determina la nozione precisa del diritto penale distinta da quella di ogni altro diritto a questo affine. Tale carat-

tere essenziale non è che la retribuzione del male per lo male, come si vede in sostanza ammesso dall'Autore ai §§ 263 al 266, e 333 al 336. (DG)

CAPO XVII

*Dubbio da schiarire circa l'origine e i caratteri
del penale diritto.*

§ 290. Mi sarei io mai ingannato nell'assegnare l'origine e la generazione del penale diritto? Avrei forse ommessa o dimenticata qualcuna delle *sorgenti* d'onde egli deriva? Chi sa, se essendomi io più occupato nel verificare la sua *esistenza*, che a discernere partitamente tutte le cagioni e gli elementi generanti, non me ne sia sfuggito qualcheduno? Come accertarsi che ciò non sia avvenuto?

Parliamo in una maniera più applicata al nostro proposito. Ho detto che il diritto penale è una specie di diritto di *difesa* (Capo XV). Ma è egli poi *unicamente* diritto di difesa?

§ 291. Se egli no l'fosse schietto schietto; se qualche altra cosa vi si mescolasse, che lo rendesse di un'indole *mista*, e che da diversi altri principii ripettesse l'origine sua; non è egli vero che la *natura* di lui, la *estensione*, i canoni che ne dirigono l'*uso* non potrebbero essere più esattamente gli *stessi* di quelli del diritto di difesa? Anzi, per lo contrario, è ben evidente che tutte queste cose avrebbero dovuto derivare in una maniera *composta* dell'indole diversa dei principii produttori ⁽¹⁾.

§ 292. Chi sa dunque ch'egli aver non potesse un altro o più tardo o più sollecito momento di *nascita*? Chi sa ch'egli non avesse diversi altri *attributi*, diverso grado di *forza* e di *estensione*?

Quanti *diritti* pertanto o di *più* o di *meno* assegnati alla società per sua tutela! Niuno può ignorare che i risultati è forza che sieno *diversi* in proporzione della diversità degli elementi *combinati*.

In qual guisa pertanto, io lo ripeto, assicurarsi senz'ombra di dubbio, che *null' altra cosa* v'abbia parte atta a produrre le differenze che temiamo?

§ 293. Mi pare che, se facessimo prova di smenticare le idee *particolari* ch'entrano nella composizione del mio sistema, ritenendo solamente que' principii evidenti ed *universali*, *certi* in qualunque siasi sistema ed in ogni parte della scienza di diritto; e se combinassimo quindi tali principii con quel *carattere* sempre mai costante ed essenziale alla pena, che non può essere negato da verun essere ragionevole senza distruggerne la *nozione*; e se da tali principii in tal guisa combinati *risultasse*

(1) Si vegga la nota al § 320. (DG)

unicamente un diritto di difesa tal quale l'abbiamo già proposto, e dedotto fin qui; noi avremmo una *prova* che ci assicurerebbe non solo che la *derivazione* da noi seguita del penale diritto sia la vera, ma l'*unica* altresì; e per ciò, che il *carattere* di lui sia *senza* mistura alcuna, semplice ed inalterabile, di diritto di difesa.

§ 294. Ecco ciò che io vado a tentare, e le ragioni che mi vi spingono.

Il lettore ben s'avvede che così si dà la prova a tutta la catena analitica delle idee fin qui connessa e protesa, nella stessa guisa che si dà la prova ad un calcolo aritmetico per accertarsi della di lui esattezza.

§ 295. Egli è altresì un ripigliare in certa guisa la cosa da capo, ma in una maniera rapida e *compendiata*, e che perciò richiederà somma attenzione.

§ 296. L'oggetto, contuttochè assai *connesso* con quello che fino al presente abbiamo avuto in mira, è però *diverso*; perchè se per l'addietro l'analisi doveva aggirarsi fra i principii del diritto per iscoprire s'egli *esisteva*, ora lo suppone esistente per cercare esclusivamente della *maniera* e delle *cagioni* che lo caratterizzano in guisa da esser certi che non siavene verun'altra. Entriamo in materia.

CAPO XVIII.

Il diritto penale è unicamente diritto di difesa.

§ 297. Ogni pena involge nella sua nozione la *sottrazione* o totale o parziale del benessere di colui che la soffre.

§ 298. Ma *ogni uomo* ha diritto alla conservazione e felicità propria (§ 14).

Dunque, dato che s'infligga *giustamente* una pena, deve competere alla podestà punitrice un diritto *più forte*, al quale quello del punito deve o in tutto o in parte sacrificarsi ⁽¹⁾.

(1) Questa podestà punitrice come c'entra qui? Finora l'Autore parlò d'una società di eguali, e in questa ipotesi è esclusa ogni superiorità. Se per questa podestà egli intende anche soltanto il corpo sociale (ciò che pure mi sembra una maniera di parlare assai inesatta) qui c'è un gran salto, non essendo questa maniera di vedere giustificata da veruna premessa; cioè che mostra sempre più che l'Autore, fermo nel suo principio di considerare

il diritto di punire soltanto come diritto di difesa, ossia nell'effetto che l'esercizio di esso produce, era tuttavia condotto qui e in altri luoghi, dalla forza dei caratteri costitutivi la nozione specifica di questo diritto, a vedere che deve intervenire nel magistero penale una superiorità punitrice, e che quindi l'essenza di questo diritto sta nella retribuzione del male per lo male. (Si veggano le note ai §§ 1. 288. 308.) (DG)

§ 299. Ma *eguale* è in ogni uomo il diritto di esistere e di esser felice (§ 10. 11).

Dunque si deve supporre che nella podestà punitrice sopravvenga un *aumento* di diritto, o vero ed *assoluto*, al di sopra di quello del punito; o un aumento *relativo* in vigore d'una diminuzione di diritto in quest'ultimo: e fa d'uopo supporre una *cagione* di tutto questo.

§ 300. Ora questa *cagione* si troverebbe ella nel sistema *generale* ed assoluto delle leggi di natura, senza aver riguardo ad alcuna circostanza *di fatto*?

§ 301. Ma la natura ha dato a tutti gli uomini una *simile* morale costituzione (§ 10).

Dunque il *fondamento*, su del quale si appoggiasse quest'aumento, sarebbe *comune* a tutti gli uomini.

§ 302. Dunque sarebbe *eguale* tanto nel punitore, quanto nel punito.

Dunque anche il *diritto* a sminuire il benessere dell'altro, che indine nascerebbe, sarebbe in ambi *eguale*; ciò che in ipotesi è *assurdo*, e ridurrebbe le partite *eguali*.

§ 303. Dunque *dobbiamo* rintracciare la *cagione* unica della superiorità di diritto della podestà punitrice nel *fatto* dell'uomo (¹).

§ 304. Quindi le due quistioni accennate (§ 299) si presentano da sciogliere.

Questa superiorità consiste ella in una vera *addizione assoluta* di energia, restando cioè nel punito il diritto di benessere nello stato suo *naturale*? O piuttosto questo diritto *diminuendosi* nel punito, e rimanendo egli nella podestà punitrice nel grado suo *naturale*, viene a diventar superiore a quello del paziente? — Prima quistione.

Seconda quistione. — Come accade egli ciò?

§ 305. La natura diede *eguale* diritto ad ognuno alla *massima* possibile felicità (§ 11).

Ciò che è massimo ed eguale non ammette *incremento*.

Non è in podestà dell'uomo il *cangiare* la propria natura, e gli attributi e i rapporti che ne derivano.

Dunque, supponendo che nel puniendo *restino* intatti, e nel grado loro *naturale* e primitivo, i diritti di esistenza e di benessere, egli non potrebbe *dare* per un suo *fatto* alla podestà punitrice, nè questa a sè

(¹) Quanto dice qui l'Autore è rettificato nei §§ 316 e 319, dove mostra che il fatto dell'uomo è soltanto causa occasionale della superiorità di diritto nella podestà punitrice,

e che il principio produttore del diritto penale, e, in conseguenza, di questa superiorità, si è il diritto di conservazione della società, come persona morale. (Vedi il § 212.) (DG)

medesima, un vero ed assoluto *aumento* di diritto ad esistere meglio, o a nuocere ad altri.

§ 306. Dunque ritenendo sempre il principio, che nella podestà punitrice vi sia una *superiorità* di diritto (§ 298), essa non potrà risultare che da una *diminuzione* accaduta nel puniendo, ossia essa sarà una *superiorità relativa*.

§ 307. Ma come ciò si produce? — Seconda quistione (§ 304).

Riteniamo che la *cagione* unica è un fatto dell'uomo (§ 303):

Ma questo fatto o è giusto, o ingiusto. Se è *giusto*, cioè munito di diritto, non viene adunque a *restringere* l'estensione del diritto altrui.

§ 308. Dunque non *sagrifica* nè il bene, nè il diritto della podestà punitrice (1).

E supposto anche vi fosse qualche *urto*, non vi sarebbe *ragione* per cui l'uno dovesse cedere all'altro, perchè sono *eguali* (§ 299).

§ 309. Se è *ingiusto*: o che è pregiudiziale all'altrui benessere, o no.

Se non *nuoce*: dunque siccome l'altrui diritto non soffre nella estensione dell'*oggetto* suo nè *restrizione*, nè *diminuzione*; così egli non potrebbe *collidere* il diritto del puniendo, nè urtarlo, e sacrificare o in tutto o in parte il di lui benessere.

§ 310. Dunque, se fosse possibile *comporre* l'interesse della società con quello del puniendo, non sarebbe *lecito* a lei lo sminuire il benessere di questo.

§ 311. Dunque ritenendo il supposto, che *competa* alla podestà punitrice il diritto penale, dai precedenti raziocinii si deduce che *unicamente* in vigore di un fatto a lei ingiustamente *dannoso* ella acquista la indicata *superiorità* di diritto, vale a dire il diritto penale.

§ 312. Ma un atto dannoso suppone necessariamente un *oggetto* a cui si fa nocumento, e l'*agente* che lo reca.

È dunque necessario *presupporre* e l'uno e l'altro nella società, ed altresì è d'uopo supporre che in questo stesso oggetto, *combinato* coll'atto nocivo del puniendo, esista la *cagione* della detta superiorità, ossia del diritto penale.

§ 313. Ma l'essenza, l'effetto d'un atto ingiustamente dannoso in chi

(1) Qui e nei successivi §§ 311. 320 al 322 sembra confermato il senso che io nella nota al § 298 sospettava attribuito dall'Autore all'espressione *podestà punitrice*; ma cresce sempre più la sua inesattezza, poichè si verrebbe quasi ad indurre l'opinione, che

il diritto di punire fosse esercitato nell'interesse della sovranità che infligge le pene: cioè che quanto sia falso, nessuno v'ha che no'l vegga. Ma, lo ripeto, non è che inesattezza; l'Autore era ben lontano da questo assurdo, com'è evidentissimo. (DG)

lo *soffre*, tutto quanto consiste nell'ingiusta diminuzione o privazione del proprio benessere.

In un attentato poi ingiusto e nocivo consiste nel sentire che *si tenta* o l'una o l'altra di queste cose.

La cosa *essere non può* altrimenti, poichè un'ingiusta *sottrazione* non può essere che *privazione*, ossia una negazione fatta o tentata di una cosa.

§ 314. Dunque se la detta negazione fosse essa stessa *cagione* di diritto penale, produrlo dovrebbe in quanto è una vera *negazione*.

§ 315. Ma una *negazione*, nel soggetto in cui ritrovasi, *da sè* produr non può diritto veruno, perchè è precisamente *un nulla*.

§ 316. Dunque è mestieri supporre che questo atto ingiustamente dannoso sia non causa *efficiente*, ma unicamente *occasionale* nella potestà punitrice dell'aumento predetto di *diritto*, ossia del diritto penale.

§ 317. Dunque è necessario supporre in lei un'altra facoltà *matrice*, ossia un fondo materiale, d'onde debba sorgere il diritto penale, che ne sia la sola cagione veramente *reale* e produttrice attiva.

§ 318. Ma se non si avesse diritto a *conservare* intatto l'oggetto al quale l'atto ingiusto nuoce, nè l'atto nocivo sarebbe *ingiusto*, nè l'oggetto stesso potrebbe essere produttore di un diritto *contrario* all'atto nocivo; diritto che nasce appunto perchè l'atto stesso *nuoce* (§ 311). Questa è una proposizione che non abbisogna d'essere dimostrata, poichè si tratta d'oggetti fra di loro *correlativi*.

§ 319. Dunque devesi supporre nella società: 1.° un vero ed incontrastabile diritto a *conservare* il proprio benessere nella sua naturale ampiezza; 2.° e che questo diritto sia l'*unico* essenziale principio *produttore* del diritto penale.

§ 320. Dunque ritenendo lo *scopo* unico ed immutabile che risulta dalla di lui essenza medesima, ossia dalla di lui *nozione*, è forza concludere che lo scopo *unico*, per cui egli diventa *penale*, sia d'allontanare o *respingere* ogni nocumento al benessere di colui a cui esso diritto appartiene.

Egli dunque riguarda unicamente l'*avvenire* (1).

(1) Ecco una nuova conferma di ciò che dissi nelle note ai §§ 265 e 266. Qui evidentemente l'Autore ammette che le considerazioni del futuro non riguardano che lo scopo del diritto penale. L'essenza di questo diritto è dunque altra cosa; anzi lo scopo suo

è, come dice, risultato della essenza di lui. Quindi mal non m'apposi quando notai la necessità di avere in vista anche il passato, onde potere stabilire le vere e intiere basi del diritto di punire, e soprattutto per fissare i canoni che ne dirigano l'uso. Il dubbio che

§ 321. Abbiain detto, che se fosse possibile di *comporre* il benessere della società con quello del puniendo, non le sarebbe lecito *aminuire* il di lui benessere (§ 310).

Dunque si ricerca questa *impossibilità* di benessere della podestà punitrice con quello del puniendo, quale *necessario* requisito per esercitare l'atto penale.

§ 322. Ma data la *impossibilità* di coesistenza di due cose, se vuolsi ammetterne una a preferenza, ciò rende *necessaria* la non esistenza dell'altra.

Dunque un requisito di fatto dovuto all'atto penale sarà la *necessità* della pena, a fine di conservare il benessere della società punitrice.

§ 323. Ho detto, che quando la società esercita il diritto penale (1), devesi ammettere che *precedentemente* ella abbia acquistata quella superiorità di diritto, d'onde risulta la relativa *diminuzione* o perdita nel puniendo (§ 298. 299).

Dunque è mestieri supporre il *fatto* ingiusto nocivo, che n'è cagione (§ 311), di già *accaduto*.

§ 324. Ma se, come è stato dimostrato, compete alla società tale superiorità *unicamente* ad oggetto di conservare il suo benessere, *respingendo* cioè ogni attacco ingiusto e dannoso che tendesse a sminuirlo (§ 319. 320); se l'oggetto finale della pena è nell'*avvenire* (§ 320): dunque è forza supporre che l'atto pernicioso *non sia* per anche accaduto. Ora come ciò si combina colla precedente opposta e contraddittoria proposizione, che il penale diritto cagionato sia da un atto *già consumato*? (§ preced.)

Ecco quello che non ho per anche messo in chiaro, seguendo il filo di *que' soli* principii generali assunti in questo Capo, i quali se sono veri *da sè soli*, debbonci condurre alle medesime leggi, e a quei risultati che abbiamo somministrati nel resto dell'Opera.

§ 325. Riduciamo la quistione a' suoi termini più semplici. Il delitto, in vista del quale esiste e si esercita il diritto penale, è già *consumato*, o solamente *futuro*?

Se è *effettuato*, il dolore di un uomo non potrebbe *disfarlo*. Si noti che qui parliamo di *pena*, e non di risarcimento di danno.

si propone l'Autore al § 291 mi sembra sia giusto, e domandi per la sua soluzione che s'introducano anche le considerazioni del passato, per avere intiera la dottrina dell'essenza, della derivazione, dello scopo e dell'uso del diritto penale. (DG)

(1) La società veramente non esercita nè può esercitare il diritto di punire: ella è la sovranità che sola retribuisce il male per lo male all'autore del delitto, onde provvedere alla legittima tutela della società. (Vedi la nota ai §§ 348. 350.) (DG)

La podestà punitrice non avrebbe dunque, in vista di esso, *diritto* veruno alla pena (§ 322).

Dunque è d'uopo supporre il delitto *futuro*.

§ 326. Ma la pena debb'essere *necessaria*, per essere giusta (§ 322). Essa s'infligge contro un *determinato* uomo.

Dunque è d'uopo supporre che l'*impunità* di questo determinato uomo possa seco recare per naturale ed *infallibil* legge il delitto, e quindi ciò renda *necessaria* la pena.

§ 327. Ma la giustizia e le virtù sociali per loro natura *non possono* giammai nè in presente, nè in avvenire produrre il delitto, perchè tutte le loro determinazioni sono nei rapporti dell'*ordine* morale.

§ 328. Dunque all'esercizio dell'atto penale è forza presupporre il puniendo *delinquente*, o in prossima *dichiarata* disposizione a consumare il delitto, ossia fare un *attentato*.

Nel primo caso deve l'*impunità*, per natural conseguenza, trar seco altri delitti nell'avvenire.

Nel secondo fare, con morale *certezza*, temerne l'esecuzione.

§ 329. Dunque all'esistenza ed all'esercizio dell'atto penale *richiedonsi* sempre almeno *due* atti ingiusti nocivi, ossia due *delitti*: uno in *passato*, l'altro nell'*avvenire*; l'uno commesso dal puniendo, l'altro da commettersi dai malvagi, o dal reo stesso contemplato nell'avvenire, *nel caso* sempre che colui che fu reo andasse *impunito*; l'uno quale condizione necessaria e causa *occasionale* della pena, l'altro quale *oggetto* che per mezzo della pena vuolsi schivare; in fine uno occasione della pena, *perchè* l'altro n'è oggetto ossia motivo, e questo *motivo* perchè nocivo alla società ingiustamente.

§ 330. Ecco pertanto conciliate le due proposizioni, fra le quali sembrava sorgere contrasto (§ 324).

§ 331. Per ultimo, allorchè taluno si rende *degn*o di pena si pone in situazione di fare la propria distruzione o sciagura *necessarie* alla società mediante un atto *proprio* di lui, ed *ingiusto* e nocivo, cioè dannoso, e sprovveduto e contro diritto (§ 328. 329).

Dunque in favore della conservazione della sua vita, o dei beni, non potrebbe il delinquente contro alla società punitrice *opporre* diritto veruno contrastante.

§ 332. Se il mio lettore non è stato capace di abbracciare la catena intera dei raziocinii contenuti in questo Capo; se non ha potuto seguirne la connessione, sentirne la forza, vederne la comune convergenza ad un solo punto, benchè gli presentassi la proposizione, che *unicamente* di-

ritto di difesa è il diritto penale, come una conseguenza del fin qui detto; egli più la crederebbe sulla mia parola, di quello che esserne convinto in forza della mia dimostrazione.

Quindi, per la stessa ragione, sarebbe superfluo riassumere i caratteri, lo scopo e le cagioni del diritto stesso somministratici nel nostro ultimo tentativo, presentarne il tutto in un punto di vista unito, e paragonarlo ai caratteri costituenti ed alle circostanze produttrici il diritto di difesa, per mettere nel suo maggior lume la verità dell'enunciata conseguenza.

Per gli altri lettori poi di maggior forza ed estensione d'intendimento è tanto visibile la rassomiglianza, o, dirò meglio, l'*identità* di tutti questi requisiti con quelli della *difesa*; risalta in ogni passo così vivamente l'unica ed esclusiva tendenza dei principii universalissimi assunti da noi a produrli, che la verità della conseguenza non abbisogna di ulteriori cure per essere pienamente dimostrata; anzi, per parlare con maggiore esattezza, parmi dimostrato: *il diritto penale non essere altra cosa, fuorchè il diritto di difesa modificato dalle circostanze sociali*, ossia una *specie* del diritto generico di difesa ⁽¹⁾.

(1) L'Autore, che tante volte avvertì alla necessità di avere in mira anche il passato (ved. § 329, e le note antecedenti dal § 241 in poi) per istabilire l'esistenza e regolare l'esercizio del diritto penale; pure insiste sempre su questa conseguenza, che il diritto di punire non è che diritto di difesa. Mi sembra però, come dissi nella nota al § 266, che le stesse dottrine dell'Autore qua e là sparse, se ben si considerino, oonducano a ritenere che il diritto penale è difesa per lo suo scopo, ma per l'essenza sua è una vera retribuzione. Quindi ne viene, che si debbano ricercare i principii che rendono legittima questa retribuzione in sè, considerata come mezzo; altrimenti siamo sempre nella stessa petizione di principio accennata nell'Introduzione, § 3. L'Autore s'accorse bene di quest'altro elemento che deve indispensabilmente entrare nella trattazione della scienza del diritto penale, e lo si vede chiaro nei paragrafi seguenti. Tuttavia non oserei dire ch'egli abbia rigorosamente dimostrato la giustizia delle pene, considerate in sè stesse, come mezzi. Tutto nel suo sistema si riduce a questo: la società ha diritto a conservarsi, quindi a difendersi

dagli attentati; l'impunità porta seco altri delitti in futuro; la certezza di delitti futuri equivale ad un attentato: dunque la società ha diritto di difendersi dai delitti futuri e dall'impunità: ma per difendersi dall'impunità non c'è che retribuire il male a chi ha fatto il male: dunque giuste le pene. Non è già falso questo ragionamento; ma solo, a mio parere, imperfetto, soprattutto perchè insufficiente a dare una giusta misura del grado di pena da infliggersi a ciascun delitto, perchè la contingenza del futuro fa sì che in generale niente si possa dire di preciso sul grado di minaccia che l'impunità porti seco in ciascun caso; e questo solo potrebb'essere il regola onde misurare il grado di pena quando la si consideri soltanto come una difesa, giacchè la misura della giustizia dei mezzi di difesa è appunto la necessità di questi mezzi, che rende impossibile usarne di più miti per ottenere lo scopo. Onde misurare il grado della difesa diretta abbiamo l'attentato attuale; ma per avere la misura delle pene in proporzione ai delitti non servendo punto il futuro, bisogna aver di necessità presente il delitto commesso, come tante volte di passaggio

CAPO XIX.

Idea distinta del magistero penale.

§ 333. La più ovvia idea di *difesa* altro concetto non presenta, fuorchè quello di una *guerra*. Forze fisiche in movimento respingono assalti fisici. Questo concetto può forse convenire alla pena?

§ 334. Che cosa vogliamo noi ottenere? Prevenire l'eruzione del delitto (§ 261. 282). Ma come *prevenirla*, se non vi opponete alle *cagioni*? Come vi opporrete alle *cagioni* senza agire sull'uomo *interiore*, e senza rattenerne gl'impulsi criminosi?

§ 335. Dunque la forza *repellente* della *pena* preveduta dee vincere la forza *impellente* al delitto immaginato. Dunque deve troncarsi, dirò così, le braccia all'uomo interiore tentato a delinquere, come nella *difesa fisica* s'infrangono le forze di un aggressore.

§ 336. Egli è vero che tutto ciò non si fa in una maniera e in un mondo *visibile*, ma in una maniera e in un mondo *invisibile*; egli è vero che ciò non si fa con istromenti e con forze *materiali*: ma egli è vero del pari, che il *magistero* e l'*intento* sono quegli stessi della difesa.

Dunque quanto al magistero e all'intento (nell'ipotesi che la *minaccia* della pena possa essere *operativa*) il diritto penale altro non è che diritto di difesa (1).

avverte l'Autore, accennando alle considerazioni del passato. E quando si guarda al passato, e si misura la pena al passato, si retribuisce. Ma se il prender di mira il passato, ossia il retribuire, entra essenzialmente nell'esercizio del diritto penale, deve altresì essenzialmente entrare anche nella trattazione di questa scienza; altrimenti non si sono sviluppati e dimostrati tutti gli elementi ch'entrano a dare l'esistenza al diritto penale, e a regolarne l'uso (si veggia il § 397). Lo ripeto, l'Autore non dimenticò affatto il carattere di retribuzione, che costituisce l'essenza del diritto penale; solamente non lo sviluppò quanto conveniva per poter dire di aver esaminate le cose sotto tutti gli aspetti, e quindi d'averle assunte nella loro integrità. (DG)

(1) Si osservi attentamente tutto quello che l'Autore dice in questo Capo e nel seguente, e si vedrà ch'egli stabilisce quattro principii in tutto conformi alle osservazioni da me fatte sin qui, e che abbracciano l'in-

tiera dottrina del Diritto penale. Questi principii sono:

1.° Che il concetto ovvio della difesa, che è quello di guerra, di contrasto tra forze fisiche, non conviene alla pena.

2.° Che la prevenzione del delitto è lo scopo, non la causa del diritto di punire.

3.° Che questa prevenzione si ottiene agendo moralmente sull'uomo interiore, cioè stabilendo una sanzione, ossia facendo succedere all'esecuzione del delitto la retribuzione del male per lo male.

4.° Che quindi il diritto di punire è in sé stesso una retribuzione, e non è difesa se non quanto al magistero e all'intento.

Io non saprei qual altro senso, da questo in fuori, attribuire alle dottrine dall'Autore qui esposte. Solo mi duole, lo ripeto, ch'egli avendo avvertito al carattere essenziale della pena, alla retribuzione, non lo abbia maggiormente sviluppato. (DG)

§ 337. Proseguiamo. Nell'aggressione veggio un delinquente che attenta alla sicurezza d'un suo simile; ma nel magistero penale preveniente, il nemico dov'è?

Rispondo, che il nemico è in *tutti* quelli che senza il timor della pena certamente ingiurierebbero. Il nemico è nella sempre presente, sempre spiegata, sempre minacciante *intemperanza* morale di uomini avvicinati ed in iscambievole commercio (§ 243 al 245. 250. 280).

Dunque il magistero penale non è nè *individuale*, nè *temporaneo*; ma è *universale e perpetuo* a tutta una società.

Dunque, tanto nella sua azione *preveniente*, quanto nel suo *effetto finale*, debb'essere *comune e perpetuo*. Notate questo punto cardinale per la legislazione. Tutte le difficoltà cessano coll'*adequato comune*.

CAPO XX.

Delle condizioni essenziali onde effettuare il legittimo magistero penale.

§ 338. Fu dimostrato che la pena debb'essere *necessaria* per essere giusta. Ma se in effetto risultasse *frustranea*, potrebbe riuscir mai *necessaria*?

La necessità di una pena impiegata come *mezzo*, essenzialmente suppone essere la pena *mezzo esclusivamente* efficace all'intento proposto.

Dunque essenzialmente esclude il supposto della sua *inutilità*; di modo che, se non fosse efficace ed esclusivamente efficace, essa non servirebbe alla *difesa* della società, e risolverebbesi in un inutile tormento del colpevole. Dunque sarebbe doppiamente ingiusta.

§ 339. Ma affinché una pena possa essere operativa come mezzo *preveniente*, è necessario ch'ella possa *colpire* l'uomo interiore colla minaccia (§ 335. 336).

Ora domando come si possa eseguire la funzione di colpire così l'uomo *interiore*?

Rispondo: che ciò si fa col *parlare alla mente*, onde agire sulla *volontà* in modo che la forza repellente della pena temuta vinca la forza impellente del delitto immaginato.

§ 340. Ma *chi* parlar deve alla mente di ognuno, fuorchè la *società* che può e deve punire? Come parlare alla mente senza parlare agli occhi ed agli orecchi? Come farsi *intendere* senza la *cognizione*, in chi ascolta, del senso delle parole e della forza della minaccia? Come farsi *ubbidire* senza la *facoltà* in chi ascolta di conformarsi al comando?

Dunque il magistero penale preveniente suppone essenzialmente:

I. Un' *intimazione* per parte della società, in forza della quale ogni suo membro vegga alla esecuzione del delitto annessa *certamente* la pena.

II. La *capacità* in ogni membro ad *intendere* questa intimazione, e ad associare l'irrogazione della pena all'esecuzione del delitto.

III. La *facoltà* fisica e morale in ognuno di questi membri a *conformarsi* a questa preconosciuta intimazione: locchè appellasi *moralità*.

§ 341. Ma se conosciuta la minaccia penale, si potesse nutrir lusinga di poterla sfuggire, non è egli manifesto che la *forza repellente* preventiva riescirebbe *frustranea*? Sebbene non possa aver luogo la *certezza* dell'*impunità*, può aver luogo una maggiore o minore *probabilità* di sfuggire la persecuzione, sia in ragione della più facile o più difficile scoperta del delitto, sia in ragione della maggiore o minore facilità a sottrarsi, sia in ragione della maggiore o minore speranza di far deviare la potenza punitrice.

Dunque nella penale economia conviene computare i *limiti insormontabili* della potenza umana sì nello scoprire la verità, e sì nel vegliare prima o nell'inseguire dopo il delinquente.

§ 342. Questo non è ancor tutto. Un inconsiderato rigore o un inconsiderato sistema di prove può riescire funesto in vista dei limiti necessari dell'umana potenza, e provocare a maggiori delitti per procacciare un più sicuro varco all'*impunità*, come vedremo a suo luogo.

Dunque non è possibile sempre effettuare tutto il diritto penale *speculativo*, ma conviene temperarlo colla vista di non partorire un male maggiore per volerne reprimere o prevenire uno minore.

§ 343. Volendo quindi raccogliere le condizioni essenziali onde effettuare il legittimo magistero penale, risulta che la pena debb'essere giusta nel suo oggetto, necessaria nel suo motivo, moderata nella sua azione, prudente nella sua economia, e, per quanto si può, certa nella sua esecuzione.

I. *Giusta* nel suo *oggetto*; vale a dire, non colpire che quelle azioni ed omissioni le quali violano un perfetto dovere sociale, od i sussidii della comune sicurezza.

II. *Necessaria* nel suo *motivo*; vale a dire, che non se ne possa far di meno, attesochè ogni altro mezzo non penoso riuscirebbe frustraneo.

III. *Moderata* nella sua *azione*; vale a dire, che non pecchi nè per eccesso nè per difetto, onde non ledere i diritti del punito, o compromettere la sicurezza della società.

IV. *Prudente* nella sua *economia*; vale a dire, non provocare un male maggiore, volendone allontanare uno minore.

V. *Certa*, per quanto si può, nella sua *esecuzione*; vale a dire, non fomentare la lusinga dell'impunità con una trascurata vigilanza, con una cieca indulgenza, e con una incauta procedura.

CAPO XXI

Della pena di morte.

§ 344. Due parti aveva la quistione promossa nel § 225. La prima, se la società abbia diritto di far soffrire un qualche male all'omicida; e la seconda, se abbia diritto di punirlo anche colla *morte*.

Al primo quesito parmi abbastanza soddisfatto mercé quello che abbiamo scritto fin qui.

§ 345. Per rispondere adeguatamente al secondo converrebbe scoprire prima quale sia la vera *norma*, e d'onde desumerla, per trascegliere e proporzionare le pene; ed indi venendo al *particolare*, determinare, se è possibile, quale sia la giusta pena dell'omicidio.

Ma egli si scorge di leggieri che tale ricerca ci farebbe di soverchio divergere dallo scopo che ci siam prefisso, qual è l'*esistenza* e l'*origine* del penale diritto, e non la *norma* e *misura* delle pene. Pure, siccome per altri titoli ci verrà reso necessario quest'ultimo soggetto, come tosto vedrassi; così ci converrà, almeno di volo, entrare nelle indagini ch'egli richiede (1).

§ 346. Quello ch'è innegabile, e risulta dal fin qui detto, si è: che se la pena di morte è *necessaria* per trattenere gli uomini non solamente dagli omicidii, ma da ogni altra maniera di delitti; ella sarà altresì pienamente *giusta*, e la società avrà un vero diritto ad infliggerla. Io lo ripeto: supponendo il *fatto* della necessità, che essere non può che fatto (§ 282. 303. 311), il *diritto* d'irrogare la pena mai sempre l'accompagnerà, perchè ne preesiste il fondamento nei più sacri e primitivi diritti della natura umana. Io l'ho già dimostrato (2).

§ 347. Avverto però, che questa *sola* cosa ci sarebbe permesso affer-

(1) Si avverta come l'Autore nuovamente insista, sebben di volo, sulla considerazione dei rapporti del passato. Soltanto resterebbe a vedere donde si debba trarre la norma della misura delle pene, che, a mio credere, dovrebbe dedursi dalla essenza stessa del diritto

di punire, salve le avvertenze che giustamente espone l'Autore nel § 347. (DG)

(2) L'Autore ha dato un maggiore sviluppo a questa famosa quistione nella sua elaboratissima Memoria *Sulle pene capitali*. (Vedi in seguito di questo Volume.) (*)

mare, ancorchè entrassimo nei particolari del diritto penale in *ispecie*, nè sott'occhio avessimo un dato popolo, ma *tutto* il genere umano.

Dico di più: qualunque esame o calcolo si tentasse, discendendo al *particolare* delle diverse specie di pene, non risulterebbe alla fine giammai, che la data pena *sempre* ed *universalmente* dir si dovesse proporzionata e giusta per un tal dato delitto.

Più sotto vedremo se tutto questo sia vero. Ora ci è mestieri passare ad alcune altre investigazioni necessarie per molti aspetti a questa Parte.

CAPO XXII.

*Il diritto penale appartiene solidamente
a tutta la società.*

§ 348. Tutta la società ha diritto di punire il delinquente, perchè *tutta* la società ha diritto a difendere sè stessa ed i membri suoi dalle ingiurie dei malvagi (§ 222. 286) (1).

Ma il fine della pena non è momentaneo, singolare e presente, ma solamente si versa ed estende su *tutto* il futuro (§ 241. 280. 284. 320. 329).

Dunque comprende *tutti* i misfatti che si possono commettere, e per conseguenza tende a difendere *tutte* le persone che ne possono venire offese.

§ 349. Ma nessuno attuale individuo in *particolare* può con certezza prevedere se egli in futuro verrà affrontato, e da *chi*, e *come* lo sarà (§ 254).

Bensì la società *tutta* con *sicuro* antivedimento conosce che, lasciato impunito il delitto, ne verrebbe in *futuro* turbata e distrutta (§ 248 al 251. 256. 257).

Dunque niuno, preso *singularmente* e in disparte da tutto l'aggregato, può essere interessato a *preferenza* d'ogni altro a decernere ed irrogare la pena ai misfatti.

§ 350. Dunque il diritto penale è di *unica* spettanza di *tutto* il corpo sociale, ed è propriamente della specie di quelli che altrove denominammo *solidali* ed universali della società (§ 227. II) (2).

(1) (2) Ho già avvertito al § 323, che non la società, ma la sovranità esercita il diritto di punire. Come la società potrebbe mai esercitare verun diritto, se ella non può assolutamente operare? Vorrei bene che mi si mostrasse come operi un corpo senza mente che

lo animi e lo diriga. L'Autore accennò nei §§ 439 al 442 come il diritto di punire si consolidi nella sovranità; ma resta però sempre vero essere un modo di parlare assai inesatto l'attribuire alla società ciò che è proprio della sovranità. In conseguenza di ciò l'Autore ha

CAPO XXIII.

Della difesa personale diretta d'ogni individuo in società.

§ 351. L'uomo è realmente lo stesso nello stato di società e nello stato di natura (§ 189).

Il benessere dell'uomo non fu *ordinato* alla conservazione dello stato sociale, ma bensì lo stato sociale fu dalla natura ordinato alla conservazione e al benessere dell'uomo (§ 187. 192).

Dunque l'uomo, avendo prima di passare in società il diritto di difesa come *mezzo necessario* alla propria conservazione e al proprio benessere (§ 12), egli lo riterrà anche in società col vigore stesso per tutti que' casi ov'ella no 'l difenda da qualche male, o da *qualche molestia irreparabile*.

§ 352. Dunque l'uomo in società ha per propria difesa quelle stesse forze *particolari*, delle quali egli era munito nell'insocialità; *più* le forze riunite della società tutta, da dirigersi sempre a norma della necessità.

§ 353. Dunque nel passaggio dalla solitudine alla colleganza il diritto di preservazione di lui non si restringe, ma anzi acquista la maggiore sua *estensione*. Egli non perde o si spoglia del diritto di difesa personale, ma per lo contrario ne *acquista* uno di più.

Così da una parte il diritto di punire essendo riservato solo *a tutto* il corpo sociale in solido, ed il diritto della necessaria ed indispensabile presente difesa essendo conservato al privato, si viene in tal guisa:

posto la nascita del diritto di punire nello stato di società di eguali, considerandolo come una specie di difesa. Quindi sebbene abbia avvertito che lo stato di società di eguali è una ipotesi nè più nè meno di quel che lo sia lo stato d'indipendenza, poichè ammise che dove v'ha società si trova la sovranità, condizione senza la quale non esiste stabile aggregazione di uomini (nei paragrafi sopraccitati); tuttavia dalla improprietà di questa espressione fu condotto a non considerare quanto conveniva il carattere essenziale della pena. Ma guardata la cosa sotto il suo reale aspetto, ed esposta in termini convenienti, si vede non essere indifferente il dire che la società è fornita del diritto di punire per difendere sè stessa, o che ne sia fornita la sovranità per difendere la società. Presentata l'idea nel primo modo, è difficile il tener conto del carattere specifico ed essenziale del diritto di punire,

Tom. IV.

perchè essendo la stessa morale persona assalita quella che si difende, v'ha troppa rassomiglianza col diritto di difesa propriamente tale, onde di leggieri si possa emanciparsi da questa maniera di vedere. Presentata invece nel secondo modo, la persona che è investita del diritto essendo diversa da quella che abbisogna della difesa, il carattere di mezzo, e quindi la necessità di esaminare la giustizia intrinseca di esso indipendentemente dal fine, si presenta tosto con evidenza alla mente. I difetti che s'incontrano anche nelle opere le più profondamente pensate, derivanti dalla imperfezione nella maniera di esprimersi diversa da quella che esigerebbe la realtà delle cose, dovrebbe rendere una volta più cauti gli scrittori soprattutto di materie complicate e delicatissime, come sono le alte quistioni della giurisprudenza. (DG)

I. A provvedere maggiormente alla preservazione del benessere pubblico e privato, com'è evidente dal fin qui detto.

II. Il diritto in ogni sua maniera è munito della *forza* necessaria al suo esercizio. Il privato infatti non poteva sicuramente avere una forza che superasse le resistenze e le sorprese dei molti facinorosi, e quindi doveva per necessità giovare dei sussidii de' colleghi componenti l'aggregato sociale.

III. Il fermento dell'*odio* e l'espansione della *vendetta* personale avrebbe certamente fatto eccedere sempre i confini della *giusta* moderazione, se ai privati fosse stato concesso il diritto d'infliggere delle pene. *Neque enim cuiquam mortalium injuriae suae parvae videntur*, diceva Sallustio.

IV. Ma ciò non è tutto. Non bastava che le leggi naturali disarmassero l'offeso: per un fomento troppo funesto, ma comune alle passioni umane, l'ira non si spegne in petto dell'offeso fino a che l'ingiuriante non abbia subito quel male il quale sembra che rimetta fra entrambi quell'eguaglianza che fu lesa ingiustamente da lui (§ 67), la violazione della quale sembra irritare il cuore umano sino dalla fanciullezza. Così il vendicativo vede nella società il ministro del suo risentimento.

Quindi s'egli è tanto crudo da godere della pena, e di usurparsi col cuore la vendetta delle leggi (come dicea un poeta latino); se le di lui viscere infuocate dalla bile lo pungono di stimoli ardenti a nuocere; egli si *disbrama* intanto o collo spettacolo completo del supplicio del reo, o con la collisione della compassione.

Ma se la società, disarmando il privato offeso, non assumesse in sé questa specie per lui di vendetta, nel tempo però ch'ella, simile alla Divinità, cui non l'ira, ma la ragion sola muove a punire, e le mire della sola *pubblica* sicurezza rendono *imparziale*; se, dico, non supplisse o non desse sfogo con questo, allora la collera privata, ritenendo il suo primo vigore, trascorrerebbe con violenza a farsi ragione da sé, e ricolmerebbe la società di una *reazione* vendicativa, non mai soddisfacente, spesso funesta, e sempremai terribile.

Che bella connessione ed armonia! quale perfetta e ragionata economia è distribuita in tutto l'ordine morale di natura! quale convergenza, che schiva le collisioni ad un solo centro! E questo centro è il miglior essere dell'uomo (1).

(1) Iddio (dice opportunamente a questo proposito il celebre de Bonald) comanda all'uomo di perdonare, ordinando in pari tem-

po alla società di punire. (*Pensées*. Tom. I. pag. 66. Paris 1817.) Quanto è bello lo sviluppo che fa di questa sublime idea il Roma-

CAPO XXIV.

Delle convenzioni risguardanti il diritto penale.

§ 354. Alcune centinaja di selvaggi si adunano per vivere in colleganza, e goderne gli avvantaggi. Ognun di loro prescrive a sè stesso di prestarsi a quegli *uffici*, senza de' quali non vi potrebb' essere società, ed i quali sono necessari alla di lei continuazione e prosperità. Ognuno però si prefigge, anzi altamente dichiara, se mai a lui avvenisse di cadere in qualche delitto, di *non voler soggiacere* a pena veruna, e che non intende di trasferire nè all'aggregato sociale, nè ad alcuno di lui individuo, diritto veruno su di questo oggetto; ben lontano dal voler sottomettersi a verun atto di un potere punitore. Ora chieggo io: dopo tale dichiarazione competerebbe egli *tuttavia* alla società il diritto penale?

§ 355. Invece mi si dica: qualunque dichiarazione o protesta altrui può essa giammai *togliere* a me quel diritto, del quale la natura mi dotò alla vita ed alla felicità? (§ 213.)

Ora, siccome abbiamo dimostrato in tutta quest'Opera, che il diritto penale compete alla società in virtù del diritto di *difendere* i membri suoi, e di *conservare* sè stessa quieta e felice in istato di aggregazione;

Dunque deducesi apertamente, che malgrado una tale vana e mal intesa dichiarazione, l'unione sociale *avrebbe tuttavia* il diritto a punire i misfatti, ed avrebbelo nella maggiore sua estensione (§ 213 al 220).

§ 356. Ciò parmi che sentir dovevasi fino dal primo momento della scoperta di questo diritto. Infatti siamo giunti ad essa senza fare giammai menzione di convenzioni di sorta veruna, ed invece tutto abbiamo derivato dallo stato e dall'indole *reale* delle cose.

CAPO XXV.

Continuazione.

§ 357. *Superflue* pertanto sono le convenzioni degl'individui della sociale colleganza, affinchè ella acquisti il diritto penale.

§ 358. Giovano però assaissimo per il *fatto*, cioè per l'esecuzione del

gnosi in questo paragrafo! Ma quella similitudine della società (e sarebbe meglio dire della sovranità), che punisce, con Dio; quelle considerazioni di pubblica sicurezza, che ren-

dono imparziale l'umana podestà punitrice; sono di quei lampi di luce che tratto tratto fanno balenare agli occhi dell'Autore il carattere di retribuzione essenziale alla pena. (DG)

diritto stesso, in quanto che realmente sottomettono la volontà degli uomini alla giusta regola morale (§ 213 al 218).

§ 359. È quindi agevole inferire qual giudizio recar debbasi della opinione di coloro (e questa è assai comune), i quali nei *patti* e nelle *rinunzie* dei singolari componenti la società ravvisarono la cagione *unica* e *primitiva* del diritto di punire i delitti.

CAPO XXVI.

Analisi sull' ultima maniera del nascimento del diritto penale.

§ 360. Senza le convenzioni, e col variar solo delle posizioni di *fatto*, si cangia il tenore dei diritti dell' uomo (§ 191). *Tacite* o *supposte* furono appellate dagli scrittori di diritto quelle obbligazioni e facoltà, le quali in tal guisa egli contrae.

È vero che il diritto penale sorge solamente in seno della società (§ 335. 336); ma è altresì vero ch'egli tutto s' appoggia sullo stato reale delle cose (§ 355. 356).

Ora l' uomo è realmente *lo stesso* tanto nello stato di natura, quanto nello stato di società. Il fondamento primo, sul quale *tutti* s' appoggiano i diritti umani, è un *solo* e lo stesso, ed è intimamente radicato nell' umana natura tanto nello stato di solitudine, quanto in quello di colleganza (§ 129. 141).

§ 361. Si potrebbe adunque forse dire che il diritto di punire nasca in società mercè una *modificazione* di uno o più diritti *anteriori* allo stato sociale?

Ecco l' opinione di qualche scrittore. Esaminiamola, non (a dir vero) per disputare, ma bensì per far distinguere, ed ispiccare con vieppiù di forza, ed atteggiare coll' ultima esattezza una particolarità ultima, riguardante non l' esistenza, non l' indole, non il fondamento, ma la sola *maniera* della generazione del diritto penale. Il concetto di questa maniera era già stato altrove delineato, e doveva esserlo quando scoprimmo l' esistenza di lui. Ma in allora le ricerche nostre essendo tutte dirette ad iscoprire se esisteva o no, non in qual maniera egli nasca; così ciò, che della maniera stessa allora fu detto, ebbe luogo solo per incidenza, ed in una guisa affatto *subalterna*. Ora la esattezza analitica richiede di finire e lumeggiare un tale abbozzo.

§ 362. Ripigliamo la quistione, e fissiamone precisamente lo stato. Se vuolsi sostenere che il diritto di punire sia un *modo* d' essere di qualche

specifico diritto anteriore allo stato sociale (il qual diritto anteriore si dovesse raffigurare come una sostanza suscettibile di modificazioni diverse), farebbe mestieri immaginare ch'egli nasca ed acquisti la forma di diritto penale mercè di una *trasformazione*.

Infatti, avanti lo stato sociale non esistendo egli sotto la forma di diritto *penale* (§ 335), nè esistendo nemmeno in verun individuo *singolare* componente ed esistente nella già adunata società (§ 349. 350), ma ritrovandosi soltanto nell'*aggregato intero* (§ 350) in virtù dei soli reali rapporti delle cose (§ 355. 356) comuni a tutto il complesso della società, è forza (se ne vogliamo ammettere la sostanza ed il fondo, dirò così, esistente avanti la formazione della società) che lo supponiamo in allora preesistente *implicitamente*, dirò così, e sotto di un'altra forma.

§ 363. Dunque è necessario supporre che ad acquistare i caratteri specifici di *penale* egli abbisogni di un *cambiamento*.

E per conseguenza, che la *maniera* ond'ei si palesa, e va ad investire il corpo sociale, consista propriamente in una *trasformazione*.

E ch'essa in *ultima* guisa si operi in forza dei rapporti *reali* della pluralità degli uomini uniti.

§ 364. Ciò posto, senza divergere ad investigare quali determinazioni, cangiamenti e foggie di svolgersi e di adattarsi subire egli dovrebbe, nella ipotesi che la detta trasformazione avvenisse, io m'innoltro direttamente ad indagare se tale guisa di figurare la maniera ultima di svilupparsi del penale diritto sia conforme alla verità, o no.

§ 365. Giusta le vere nozioni del diritto, l'accennata *metaforica* idea di trasformazione, e, se vogliansi anche aggiungere, le idee di *aggregazione*, oppur anche di perfetto *mescolamento* e confusione in una sola e pura massa, che possono mai significare? Quale idea si può mai formare di un diritto che si trasforma, o di più diritti che trasformandosi ed unendosi non ne formano che un solo o per aggregato, o per omogenea e non discreta sostanza?

§ 366. Un diritto *individuale*, cioè tal quale esistere può in natura, essere propriamente non può che una cosa rigorosamente unica, semplice, *indivisibile* (§ 145).

Considerato *staccato* dal suo oggetto, ed in sè medesimo, egli rassomiglia al punto matematico (§ 145).

Considerato poi riguardo all'*atto* col quale egli ha relazione (poichè ogni singolar diritto è necessariamente *relativo*, come dalla enunciazione sola di esso apparisce), se in qualche guisa assomigliar si potesse ad un oggetto sensibile, egli lo si potrebbe alla linea matematica, che è una

traccia indivisibile lasciata dal punto che scorre. L'uomo, a cui egli appartiene, è il principio dal quale la linea parte; l'atto ch'egli esige da altri, o ch'egli stesso eseguisce, è il fine a cui si arresta (¹).

§ 367. Siccome però i diritti, per ciò appunto che sono per *essenza relativi* all'atto, tanto si distinguono e sono *diversi* fra di loro, quanto lo sono le azioni da eseguirsi o da farsi; così in vigore di una tale *essenziale unità* e semplicità rigorosa ed indivisibile non potranno in verun modo trasformarsi, ma soltanto o essere come sono, o non esser più.

§ 368. Quindi nell'ipotesi di un *cangiamento* non è altrimenti il diritto di prima che passi ad esistere dopo in altra guisa, ma bensì un *nuovo* diritto che succede in luogo di un altro che prima esisteva.

§ 369. Dunque la maniera *ultima* di nascere del diritto penale non può consistere nè in una trasformazione, nè in un mescolamento od aggregazione di uno o più distinti e singolari diritti preesistenti allo stato sociale, la cui massa o sostanza venga modificata dai rapporti sociali, e ne risulti la forma di penale; ma bensì consiste in una *emanazione immediata* dei rapporti reali degl'individui uniti in colleganza, i quali rapporti, senza passaggio o vicenda alcuna, somministrano il detto diritto, e

(¹) Io ho detto se si potesse assomigliare a qualche oggetto sensibile; imperocchè, a parlar precisamente, non è il diritto ossia la giusta facoltà *morale* dell'uomo, in quanto vi corrisponde un'obbligazione altrui (la quale non è che la di lui libertà in quanto è *conforme* negli atti suoi ad una regola), che qui si assume, ma bensì la sola *relazione* di questa facoltà coll'atto suo.

Siam permissi il ripeterlo dopo tanti eccellenti metafisici, e siam permissi il ripeterlo una volta per sempre: nelle teorie morali è necessario lo sbandire affatto i colori dell'immaginazione. Io poi aggiungo, ch'ella è cosa pericolosissima usare delle idee metaforiche nelle teorie del rigoroso diritto, e nella esposizione delle verità di questa scienza. Quanti falsi raziocinii sono stati appoggiati su del solo vano prestigio di una immagine! e quante volte gli uomini ne sono stati la vittima! Gran che! si dura anche troppa fatica a cogliere direttamente i nudi genuini lineamenti della verità; eppure essa si vuole o accennare indirettamente mercè le sole idee associate, oppure esibire come per riverbero in

una sensibile immagine, la quale d'ordinario non ne presenta che qualche leggiera traccia, e grossolana rassomiglianza.

Io non condanno perciò nei morali subbietti l'uso delle *similitudini*: io stesso ne ho fatto uso, ed a momenti il praticherò. Esse anzi giovano mirabilmente ad illustrare qualche pensiero, il quale per la sua grande profondità o per la sua molta finezza non sia all'intelligenza del più dei lettori approssimato. Ma di esse però non è lecito giovarsi se non *dopo* di avere colle nozioni proprie e dirette annunziato l'oggetto primario al quale esse si riportano. Imperocchè essendo egli di già stato esattamente circoscritto e fedelmente delineato, quando sopraggiungono le similitudini egli non soffre nè offuscamento, nè confusione; ma per lo contrario la di lui apparenza ne viene vieppiù ravvivata.

Ma porre una similitudine *a fianco* di una nozione distinta è ben altra cosa che frammi-schiare ed intrudere tratti sensibili e materiali *entro* il disegno stesso delle nozioni che compor debbono ed annodare le morali teorie.

ne investono tutto il complesso della società (§ 222. 223); e questo diritto è *semplice* quanto quello d'ogni individuo (§ 227. 350).

§ 370. Per chiarire con una similitudine tutto questo pensiero, che può forse sembrare troppo astratto a taluno de' miei lettori, si rechi alla fantasia la formazione di una figura di geometria; a cagion d'esempio, di un triangolo. Egli è un risultato, è vero, di tre linee che chiudono uno spazio; ma in sè stesso egli è una figura semplicissima. Levate una linea sola, o aggiugnetene una di più, o fate ch'esse non chiudano uno spazio, o adducete qualche altra mutazione: tosto non si ha più un triangolo, ma un'altra diversa figura.

Ora, *prima* che queste tre linee serrino da ogni lato uno spazio, figuratevi che abbiano una diversa disposizione; che sieno, a cagion d'esempio, fra di loro parallele, oppure che una di esse giaccia orizzontalmente, e le altre due vadano ad appoggiarsi su di essa perpendicolarmente: se *indi* vanno a formare un triangolo, si dirà forse ch'egli sia una trasformazione delle precedenti figure? Non mai; ma bensì si dirà invece, che egli è l'*immediato* risultato della posizione attuale delle tre linee, le quali, senz'altra dipendenza dalle precedenti figure, al momento che vanno a chiudere un'area, lo fanno sorgere semplice, unico, e con tutte le sue determinazioni.

CAPO XXVII

Osservazione sull'ultimo elemento o germe del diritto di punire.

§ 371. È pur vero e provato che il diritto di punire i delitti tutto si appoggia sullo *stato reale* delle cose e dei rapporti formanti la società tutta (§ 349. 350. 355. 356).

Ora, quello che v'ha di reale in società non sono propriamente che uomini uniti; e questi uomini non sono che *singolari individui*.

Dunque egli risultar deve da qualche cosa *propria* di questi singolari individui, ed a tutti *comune*.

§ 372. Ma s'egli non risulta nè da una progressione, nè da una trasformazione di verun diritto speciale anteriore allo stato sociale, nè proprio dell'uomo singolare esistente in società, ossia degl'individui presi singolarmente (§ 369), e nello stesso tempo egli deve nascere da qualche cosa di *proprio* di questi individui tutti tali e quali sono in natura, cioè individui (§ 371); se tutto questo è certo, come lo è veramente:

Dunque è forza inferire che, quantunque presi *singolarmente*, egliuo

non lo somministrino di già formato, pure debbono avere in sè stessi, non dico *formali diritti* che si acconcino a modo di penale diritto, ma bensì avere almeno certe *qualità e determinazioni*, in virtù delle quali andando eglino ad unirsi in colleganza, il diritto stesso deve nascere da essi come da elementi proporzionati, e ricevere la forma ed i caratteri suoi, nella stessa guisa che le linee del triangolo avanti di combinarsi a chiudere uno spazio, quantunque non racchiudano triangoli formali, pure debbono avere, come hanno di fatto, certe determinazioni, in virtù delle quali venendo a toccarsi tutte e tre nelle estremità loro, debbono far nascere il triangolo medesimo.

§ 373. Ora cosa v'ha di reale, di permanente, ed a tutti comune fra gli uomini, e di proprio a tutti gli stati, fuorchè la comune e simile *natura* ed origine, i bisogni che vi sono annessi, e l'amore del benessere?

§ 374. Ma la natura umana, *spogliata* d'ogni maniera di bisogni, non potrebbe somministrare fondamento nè di alcun diritto, nè di alcun dovere; poichè la libertà mancherebbe affatto di *azione*.

§ 375. Dunque prendendo la natura spogliata da bisogni, *da sè sola* essere non potrebbe il germe produttore del diritto penale.

§ 376. Ma i bisogni dell'uomo tutti quanti si riducono o al *desiderio* di un piacere che alletta, o all'*avversione* di un dolore che ributta.

Essi veramente sono i soli *motori* adoperati dalla natura per far agire l'uomo.

§ 377. Per l'altra parte il primo *movente*, che giustamente spinge l'uomo a soddisfarli, è propriamente l'amore di sè stesso (§ 3 al 5).

Dunque in *ultima maniera* il penale diritto si appoggia in lui, e da lui nasce come da sua radice, ovvero *germe*.

§ 378. Per parlare adunque colla maggiore esattezza e verità, diremo che la vera fundamental cagione ed elemento del diritto penale altro non è che l'*amore* e la *potenza* a conservarsi e ad essere felice, ossia la loro forza *repellente* il dolore autorizzata dalla natura (§ 5), diretta dall'eguaglianza inseparabile degli uomini *tutti* componenti la società, non presi separatamente, ma *collettivamente*, ed in quanto vivono in aggregazione (1).

(1) L'amore e la potenza di conservarsi porta con sè il legittimo desiderio di usare i mezzi opportuni; ma la giustizia di questi mezzi, in sè considerati, deve sempre essere stabilita indipendentemente dal fine; e se pure nel nostro caso il mezzo essendo unico ed in-

dispensabile, potesse anche essere in qualche modo giustificato dalla legittimità dello scopo; dietro il principio, che voluto il fine, si vogliono i mezzi indispensabili ad ottenerlo; resterebbe sempre l'intrinseca natura, l'essenza di questo mezzo specialissimo, che do-

§ 379. Eccoci pertanto, avanzandoci a grado a grado, scomponendo sempre e cancellando, all'uso degli aritmetici, che riducono le quantità ai minimi termini, e ne vanno a trovare le radici; eccoci, dico, ridotti alla prima *sorgente* e al fondamento del penale diritto, e ricondotti al punto d'onde eravamo partiti; avverandosi così, a pro dell'armonica e sistematica *unità* delle verità, quello che al principio dell'Opera avevamo predetto (§ 2).

CAPO XXVIII.

Oggetto preciso del Capo antecedente.

Sua necessità.

§ 380. Egli è vero che altrove io aveva già accennato, anzi espressamente detto e dimostrato, che il diritto proprio della società a mantenersi in istato di colleganza (stato necessario all'uomo pel di lui benessere e per lo sviluppo delle di lui facoltà), ed a conservare sè stessa ed i membri suoi, era l'unico essenziale principio di jus produttore del diritto penale (§ 285. 286. 318. 319). Io l'ho detto, e di più doveva averlo già dimostrato nell'atto di scoprire l'esistenza del diritto di punire, il quale n'è un *prodotto* immediato (§ 211. 242. 258. 259).

Ma se, a cagion d'esempio, spiegando il meccanismo d'un oriuolo, io affermassi e provassi che esiste in lui una molla, la quale, mercè la sua elasticità, è l'unico principio produttore di tutto il movimento e delle funzioni di lui, ne avrei io perciò descritta la figura spirale e la di lei ubicazione in tale o tal'altra parte della macchina, e le immediate relazioni con tutto ciò che la circonda?

§ 381. Ora è questa ultima operazione appunto che noi abbiamo testè eseguita rapporto al principio produttore del diritto di punire.

Sembrami d'aver dimostrato *ove* egli realmente risegga, e, per dir così, qual luogo egli occupi nella macchina sociale, considerandolo relativamente all'intorno delle cose che il cingono. Sembrami di aver toccati, benchè leggiermente, gli aspetti, mercè i quali egli distinguesi come *cagione* dal suo *effetto*; e quegli altri aspetti, mercè i quali egli ha *connessione* col prodotto che da esso lui deriva. Che anche in mezzo alle ripercussioni ed avviluppamenti dei combinati rapporti sociali non ismentisce il suo carattere di prima cagione, e non iscema per nulla la forza del suo

manderebbe di essere esaminata, stabilita, avvertita sempre, e introdotta nel calcolo del modo con cui dev'essere esercitato il diritto. Pregho il lettore di aver sempre presenti que-

ste osservazioni, che non mi conviene ripetere ad ogni momento. (Si veggia la nota al § 252.) (DG)

reggimento; ma che anzi per un'altra via inversa, cioè dalla estremità, dirò così, di questi stessi rapporti del corpo sociale, siamo metodicamente spinti verso di lui.

§ 382. Ora tal cosa non solo è utile, ma, a mio credere, era altresì *necessaria*. Se in fisica ogni nuova ragione di un fenomeno, che mercè di una data teoria si adduca, ne conferma la verità; se in psicologia ogni nuova spiegazione di una operazione dell'anima, che riesca mercè di un dato principio, acquistagli un grado novello di probabilità; se in matematica un calcolo, il quale per una via diversa dalla prima offra lo stesso risultato, produce la perfetta acquiescenza della certezza: con quanto più di ragione sarà utile e doveroso tentar ciò in morale ed in diritto, mercè la riduzione fatta, anche a ritroso, delle più svariate regole a quello stesso principio d'onde eravamo discesi? Un nuovo grado di certezza ⁽¹⁾ sulla verità della conseguenza che se ne deduce, e sulla rettitudine del metodo che si è usato, non sarà forse l'utile effetto che sorgerà da tale maniera di adoperare?

Oltredichè, nel caso nostro se all'esattezza analitica ciò era necessario, lo era del pari al fondamento di più remote e future conseguenze riguardanti l'esercizio della giustizia punitiva dei Sovrani, le quali un certo antivedimento deve far presentare al politico, benchè non sieno per anche espressamente dedotte.

CAPO XXIX.

Riflessioni.

§ 383. Chi mai può essere tanto folle da avvisarsi essere necessario che la specie umana esista *prima* selvaggia, e poi socievole, a fine di avere quegli attributi, que' bisogni e quelle facoltà che le sono proprii? O, dirò meglio, chi potrà affermare essere mestieri che l'uomo viva prima solitario e selvaggio, per vivere indi socievole, e per essere uomo? Al primo momento che il cittadino viene alla luce, i diritti ed i rapporti della società non vanno forse a cingere, per dir così, la di lui culla, ed a vegliare intorno a lui a pro della sua sicurezza e conservazione?

Ora, i diritti alla conservazione ed al vivere beato ch'egli ha, li gode egli forse mercè un'ereditaria tradizione, o non piuttosto in virtù di

(1) L'Autore nelle *Vedute fondamentali sull'arte logica* (§ 949 in nota) si duole di trovare in Bonnet l'idea frazionaria della cer-

tezza. L'espressione qui adoperata è dunque una inavvertenza, che tuttavia per l'esattezza delle idee non è inutile far osservare. (DG)

un principio *proprio* a lui, ed inerente alla natura umana? (§ 2 al 7, e 9 all' 14.)

§ 384. Svezziamoci adunque dall'*accoppiare* costantemente l'epoca della insociabilità a quella del vivere in unione, e tronchiamo quel vincolo col quale finora l'uno stato in prima, e l'altro dopo, abbiamo veduto succedersi; trouchiamolo, dico, e smentichiamo lo stato di selvaggia solitudine, se lo giudichiamo *necessario* al *reale* nascimento del diritto penale.

Ecco quello che altamente ci viene insinuato dall'analisi di tutta quest'Opera, e segnatamente di quella ch'è stata rivolta sulle ultime *maniere*, onde viene generato il diritto di punire.

§ 385. Ma se il considerare l'uomo errante in prima nei deserti della selvatichezza non era necessario per la *realtà* delle cose, lo era però nel caso nostro per la *distribuzione* del metodo ⁽¹⁾. Non è egli forse dimostrato che il diritto di punire riposa in ultima analisi sui primitivi diritti del di lui essere, *identici* in ambe le epoche di solitudine e di colleganza? (§ 378.)

Ma non è egli altresì vero che le leggi generali e primitive del diritto di difesa non si potevano assegnare se non *semplificando* il subbietto morale dell'uomo, e collocandolo per conseguenza in quella nuda e da ogni sociale rapporto disgombrata semplicità, sotto la quale lo abbiamo dapprima esaminato?

§ 386. Ma semplificato in tal guisa il nostro subbietto, non è egli forse vero altresì che le teorie generali e prime di esse leggi di difesa da noi offerte dovevano per necessità essere in ambi gli stati *immutabili* e vere, appunto perchè il principio di conservazione e di eguaglianza, gli attributi ed i bisogni reali degli uomini, tanto nell'uno quanto nell'altro stato, essendo non solamente simili, ma gli *stessi* affatto, facevano sì che qualsiasi *specie* di diritto di difesa, i requisiti di lui, ed i canoni generali che ne dirigono l'uso, dappertutto dovessero essere i medesimi?

§ 387. Parmi adunque di avere ad un solo tratto cancellata, come dapprincipio io promisi (Capo unico, Proemio), quella qualunque traccia di falso immaginare, la quale dall'abitudine di accoppiare le due epoche

(1) Non tutti saranno per approvare il metodo dell'Autore su questo punto. Infatti lo stato di solitudine, se non è una speculazione pericolosa, quando, come ha fatto l'Autore, si dia questo stato per quel che è, vale a dire per una finzione; è però almeno inutile, poi-

chè le considerazioni dei soli rapporti privati degli uomini, derivati dalla essenziale natura e costituzione loro, bastano per dedurre tutti i principii che malamente si traggono dalla ipotesi dell'isolamento. (DG)

di solitudine e di società avevasi potuto nelle menti dei leggitori imprimere; come del pari di avere indicata la necessità di *distribuire*, siccome ho fatto, il mio Trattato, fissando avanti ogni cosa le generali leggi della tutela nello stato di natura, benchè in tale epoca il penale diritto non avesse il suo nascimento.

Una riflessione mi si presenta in questo punto. Cercare storicamente (come hanno fatto i più celebri politici e juspubblicisti) con quali andamenti siansi formate le prime società umane, nella guisa stessa che si cerca come fondate furono Roma ed Atene; indagare con tormento e giro incerto dell'attenzione quali ne furono i motivi impellenti, e volere indi fissare gli articoli de' primi patti sociali; egli sarà eternamente oggetto di una mera e speculativa curiosità che non potrà mai venire sodamente soddisfatta, e che sarà mai sempre del tutto *inutile* nella scienza del diritto.

A qual pro volete voi sapere il tenore delle prime convenzioni de' vostri avi? A quale oggetto volete voi determinare quali fossero gli stimoli che gli avvicinarono alla colleganza? Forse per misurare e dirigere indi i vostri diritti e doveri? Ma voi dovete prima dimostrare un'altra cosa, cioè che quei primi barbari e crudi fondatori delle nazioni avessero diritto a legare la volontà dei loro posterì fin anche con rozzi e capricciosi regolamenti.

Quando si avrà dimostrato che uomini, i quali non avevano il minimo diritto ad obbligare la volontà di un altro uomo *dissenziente*, lontano da essi un solo passo, abbiano avuto diritto di legare le volontà tutte della più remota posterità, *eguale* a loro per natura e per diritti (§ 10. 11), che tutti i diritti e doveri ritrae dal proprio fondo (§ 383), ed in massima parte poggia i proprii diritti sui suoi *doveri* (§ 9. 10. 129. 130. 134. 135. 141); quando si avrà riuscito a dimostrare che tutta una generazione non abbia diritto di provvedere con istituzioni acconce alle attuali sue circostanze fisiche e morali, al bene universale che n'è il risultato; ancorchè si supponga che le antiche sieno state dettate dalla *saviezza* e dall'umanità, ma che le vicende dei tempi e dello stato delle cose le abbiano rese o inutili o nocive; quando, dico, si avrà riuscito a provare tutto questo, io converrò della necessità e della utilità di sapere qual fu l'*origine morale* delle società.

Che se poi voi promovete tali ricerche, onde scoprire l'origine e la misura dei diritti e dei doveri degli uomini in società a norma della loro natura, dei loro fini, e delle loro relazioni all'ordine morale, e perciò a norma di quello che *sempre* è necessario sentire, sapere, esigere e prati-

care verso i vostri simili: allora è troppo chiaro che voi non abbisognate d'indagare se la cagione che unì i primi uomini fosse il timore o la benevolenza, l'amore fra ambi i sessi, o la forza, i latrocinii e la violenza, od altro siffatto singolare principio; ma sì bene dovete additare qual forza e quali ragioni rattengano e regger debbano sempre gli uomini nelle viventi società, onde non più dissociarsi; e se fossero dissociati, spingerli ad unirsi: e dall'altra parte a quale felicità la natura chiami le nazioni della terra.

Ma se così è, ripiegate l'attenzione su di voi stesso; entrate nel fondo del vostro cuore; richiamate i vostri reali bisogni; esaminate le vostre facoltà fisiche e morali, ed, in una parola, tutta la vostra naturale costituzione: e là vi ritroverete gl'impulsi imperiosi e costanti, i titoli veri e perenni, e la carta autentica e chiara di fondazione della umana società, senza che siavi d'uopo o spingervi brancolando nella notte di un' antichità favolosa, o fantasticare a tessere faticosi romanzi, ove la verisimiglianza dipinga l'umanità sotto di un punto solo di vista, sempre staccato dagli altri, e solo aggirantesi fra chimeriche circostanze, e talvolta falso del tutto (1).

§ 388. Se al mio lettore recasse qualche meraviglia ch'io entri sovente a ragionare del metodo da me tenuto ora in una ed ora in altra parte di questa mia Opera, a fine di rilevarne la utilità o di giustificarlo, lo prego, avanti di condannarmi, ad avere presenti i seguenti riflessi.

Non è perchè fino ad ora dagli scrittori di diritto non sia mai stato usato tal metodo, ch'io adopero in simil guisa; ma sì bene perchè: 1.º Egli sembrami il *solo* acconcio ad iscoprire ed a provare colla maggiore esattezza e forza qualunque verità. Ora negli oggetti di diritto si può ella mai tal cosa apprezzare quanto basta? 2.º Egli dispiega all'intendimento certi *nodi* segreti, o, dirò meglio, inosservati, che passano fra le idee, e soprattutto una vicendevole *influenza*, una certa azione e reazione, la quale ad un tempo stesso reca al fondo dell'anima la ferma sicurezza e la penetrante compiacenza della persuasione nata dalla ripetuta confermazione delle recate teorie; e dall'altro canto somministra in atto pratico

(1) Tanto più riescono vere queste osservazioni dell'Autore sull'assurdità di ricercare le origini storiche della società e i pretesi contratti sociali, mentre il titolo di ragione della società sta scritto in fondo al cuore umano, ed essa è un risulamento delle più forti necessità dell'umana natura, se si consideri

che in mezzo alle favole, onde s'avvolgono le profane storie de' tempi antichi, la luce delle memorie che ci offre la rivelazione ci mostra l'esistenza della famiglia, germe della società, e la società stessa fino dai primordii del genere umano. (DG)

alcuni tratti della *grand' arte di osservare* le complesse idee del diritto e della morale.

CAPO XXX.

Ricapitolazione degli oggetti precipui delle antecedenti ricerche.

§ 389. I. *Havvi* egli fra la serie dei diritti umani, non dico una semplice forza spinta dalla sola utile necessità, non dico una podestà convenzionale, ma bensì un immutabile naturale diritto anteriore alle umane convenzioni, e da esse indipendente; in una parola, un vero e rigoroso *diritto* di punire il misfatto, e fin anche colla morte, o no? — Ecco la prima ricerca riguardante l'ESISTENZA del diritto penale.

Tutta la prima Parte di quest' Opera ci ha apparecchiati e somministrati i principii, al lume de' quali indi (ai Capi XII. e XIII. della seconda Parte) siamo stati guidati a soddisfarvi affermativamente.

§ 390. II. *Che cosa* è in sè stesso questo diritto, tal quale lo abbiamo scoperto? — Ecco la seconda ricerca riguardante la di lui NATURA, e caratteri essenziali.

Si è detto ch'egli non è che diritto di *difesa* (Capi XV. e XVI. Parte II.), nè *può essere* altra cosa che diritto di difesa (Capo XVIII. Parte II.) (*).

§ 391. III. *D' onde* egli trae la sua prima forza ed origine? — Ecco la terza ricerca riguardante il FONDAMENTO, o la radice di lui.

Egli risulta dal diritto che hanno gli uomini di conservare la loro felicità accoppiato all'eguaglianza legale-naturale che passa fra uomo e uomo; ma e l'uno e l'altra posti in moto dalla considerazione di un *male* derivante dal facinoroso (§ 285. 286. 318. 319, e Capi XXIV. e XXVII. della II. Parte).

§ 392. IV. *Come* nasce egli dagl' indicati elementi suoi? — Ecco la quarta ricerca, la quale riguarda la MANIERA della di lui generazione; ossia la esposizione del *modo* di agire degli elementi generanti il diritto penale, onde farlo nascere.

Egli nasce mercè una *emanazione immediata* dei rapporti *reali* e *naturali* degl'individui uniti in colleganza; emanazione che ne riveste la società tutta senza *vicenda* o passaggio frammezzato (Capo XXVI. della II. Parte).

(*) Altre considerazioni sulla natura del diritto penale sono state fatte dall' Autore ove parla dell' Opera del de Simoni. Vedi in seguito di questo volume. (*)

§ 393. V. *Quanto* la podestà legittima di punire può ella estendersi nel suo esercizio? — Ecco la quinta ricerca sulla **ESTENSIONE**, ed i veri *confini* del diritto di punire.

Abbiamo detto ch'egli si estende quanto la *necessità* di usare delle pene per la preservazione del giusto benessere umano.

E che *oltre* la detta necessità non dispiega la sua esistenza ed attività (§ 49. 53. 55. 170. 171. 231. 242. 252. 258. 272. 273. 322, ec.).

§ 394. VI. *Ove* o in qual persona risiede egli il penale diritto? Vi risiede egli *singularmente*, oppure con partecipazione ad altri? — Ecco altre due ricerche relative alla di lui **APPARTENENZA**.

Si è veduto ch'egli appartiene e risiede sempre nella *collezione* intera dell'aggregato sociale. Ed appartiene a lei *singularmente*, ad esclusione di ogni privato individuo (Capo XXII. della II. Parte). Ed inoltre appartiene alla *sola* società in cui avvenne il misfatto, ad esclusione di ogni altra società. Ad ogni altra però è *lecito* coadjuvarla a punire il malvagio che la offese (§ 273).

§ 395. VII. *Qual cosa* la società si può e deve proporre di ottenere colla pena? Questa mira è essa *sola*, o moltiplice? — Ecco le ultime ricerche intorno al **FINE** del diritto penale umano.

Non di tormentare od affliggere un essere sensibile; non di soddisfare un sentimento di vendetta; non di rivocare dall'ordine delle cose un delitto già commesso, ed espiarlo; ma bensì *incutere timore* ad ogni facinoroso, onde *in futuro* non offenda la società. E questo è il solo fine giusto della pena (§ 231. 232. 236 al 241. 258. 259. 261. 263. 280. 281. 320. 325. 348).

I. Ottenere la *conservazione* del benessere sociale: ecco il fine ultimo e *generale* delle pene. Ma ad un tempo stesso egli è il fine di tutta quanta la scienza versantesi fra i rapporti degli uomini collegati. L'economia, l'educazione, la sociale religione, le scienze, tutto insomma l'ordine sociale ha questo fine *comune* colle pene (§ 197. 200. 201).

II. Quindi, proposto tale scopo, *allontanare* dalla società ogni delitto è un altro fine vieppiù *vicino* della pena, subordinato all'antecedente. — Ma esso è *comune* a lei, con tutti quegli altri mezzi acconci a prevenire o a sopprimere il delitto, *non* tormentosi o afflittivi agli esseri umani, ed i quali perciò non possono essere considerati come pene.

III. Per ultimo *incutere timore*, acciocchè non si commettano delitti: ecco il fine ed effetto *immediato* speciale e *proprio* delle pene tanto minacciate, quanto eseguite. — Esso, come vedesi, è connesso e subordinato alle altre mire antecedenti.

Se tutto ciò che ci fa certi di non soffrire un male, o di non subire la privazione di un bene, reca *sicurezza*; e s'ella quindi risulta dal sentimento di questa certezza accoppiato alla compiacenza di sentirsi sgombrati da timore; è troppo chiaro che il *bene* o il frutto utile e proprio derivante dall'efficacia della pena consisterà nel toglierci il timore di essere molestati dal delitto altrui, ossia produrrà la *sicurezza* sociale dal delitto (vedi l'Appendice).

§ 396. Questi sono i *risultati* precipui, i quali all'occasione delle mosse analitiche da noi eseguite nello scoprire l'esistenza e l'origine del diritto di punire ci sono stati spontaneamente offerti dai rapporti naturali ed immediati degli oggetti che avevamo sott'occhio. Essi sono altrettanti *porismi* per quelle ricerche che ci avanzano tuttavia a praticare (1).

(1) Ometto ogni riflessione su questo riassunto fatto dall'Autore delle sue dottrine, perchè mi converrebbe ripetere quanto dissi qua e là nelle annotazioni a varii paragrafi citati

in questo Capo, che il lettore potrà rammentarsi, se pure avranno in lui eccitato qualche interesse. (DG)

PARTE III.

PRINCIPII FONDAMENTALI RISGUARDANTI L' ESERCIZIO DEL DIRITTO PENALE IN GENERALE.

§ 397. **N**on esistono in natura, nè si possono infliggere che pene *individuali*.

Essè fra loro non differiscono, e non possono differire che nella *specie* e nel *grado*.

Fin qui, è vero, noi abbiamo trattato dell'origine metafisica del diritto di punire *in generale*; fatta cioè astrazione dalle loro varie specie e gradi. Con tutto ciò, in forza della scala dei rapporti e della connessione ontologica delle cose, è di mestieri che quei *medesimi* principii, i quali producono il diritto generico di punire, e ne somministrano i canoni universali sull'uso, è di mestieri, dico, che del pari producano il diritto di trascegliere e graduare le pene *in ispecie*.

§ 398. Dunque, in forza di tale nesso, possono *naturalmente* entrare nel piano di quest'Opera. E se il possono, dunque non solo è cosa per me conveniente, ma *doverosa* il trattarne. È dovere d'ogni scrittore di procurare colle proprie dottrine la maggiore utilità, approssimando le troppo generali e remote teorie, per quanto la natura dei subbietti il permette, alle esigenze della vita sociale e dei Governi. Ogni vacuo che si lascia, è un arbitrio ai dispareri; ed ogni punto di disparere è un'occasione d'infiniti errori nocivi all'umanità.

§ 399. Quale argomento imprendo io mai a trattare! È vero che su di esso è stato meditato, scritto e disputato assai, specialmente in questo secolo; ma chieggo io: ne sono stati per anche fermamente fissati i principii? ne sono mai stati chiaramente dimostrati i rapporti, e tracciate fedelmente le connessioni?

Se diasi un'occhiata alla più parte delle leggi onde i popoli vengono governati, ed alle dottrine di coloro che fino al dì d'oggi dettarono precetti di diritto, e che tuttora ne scrivono, si scorge fra tutti, su di questo particolare, un contrasto di disposizioni, un conflitto di principii, ed una confusione di opinar tale, che giungerebbe a far meravigliare lo stesso

filosofo, se, istrutto dalla esperienza di tutti i secoli, non sapesse che lo spirito umano non s'incammina ed inoltra sulle vie del vero se non dopo di avere traviato a seconda delle illusioni tutte dell'interesse, delle surrette prevenzioni dei sistemi fattizii, dei delirii funesti della licenza, della deferenza indolente della credulità; ed in breve, se non dopo di avere esauste le sorgenti tutte dell'errore.

Quindi anche in oggi colui che si propone di scrivere sulla *proporzione* dei delitti e delle pene, è costretto a camminare o fra scogli di errori celebri pei molteplici naufragii di coloro che gli adottarono, o fra il fluttuamento de' mal fermi raziocinii, i quali non venendo raccomandati ad inconcussi ed evidenti principii, nè gagliardamente annodati e diretti dal retto e possente metodo, è forza che pieghino agli urti dell'interesse ed agli sbattimenti della controversia; talchè la ragione dei legislatori, sprovveduta di saldo ed unico sostegno, è costretta tuttavia ad errare, a seconda di incerte o licenziose o tiranniche opinioni.

Quale sarà pertanto lo scrittore tanto orgoglioso o tanto cieco, che non senta almeno che sarebbe temerità, a fronte della riverenza ispirata dalla moltitudine e dalla celebrità di coloro dall'avviso dei quali ei si diparte, il non porre in opera tutti i mezzi valevoli ad illustrare e ad afforzare la verità, e ad assicurare i suoi leggitori e sè stesso, che non vanno traviati? Seppure gli rimane tuttavia tanto coraggio, onde tentare lo stesso assunto, e nodrire fidanza d'un esito felice (1).

(1) *Perplexa rite extricare, confusa invicem distinguere, veri ac falsi confinia horumque sinuosos anfractus satis habere exploratos, et demum ex eis, quae superstruuntur, de fundamentis atque principiiis recte*

conficere, res est perquam ardua, pene inaccessible, et mortalium paucissimorum.

Joannis Selden. *De J. N. et G. juxta discipl. Hebr.* Lib. I. Cap. II. pag. mihi 39, edit. Bishopii.

LIBRO I.

CONDIZIONI E VEDUTE RISGUARDANTI LA SCELTA
E LA PROPORZIONE DELLE PENE.

CAPO I.

*Regole generali di giustizia sulla quantità
delle pene.*

§ 400. **O**gni pena debb'essere *necessaria*, a fine d'essere giusta (§ 393).

Dunque una pena *eccedente* sarà al più giusta a quel solo *grado* al quale è necessaria. E *al di là* sarà ingiusta.

§ 401. Il fine *unico* delle pene egli è di distornare i delitti dalla società (§ 395).

Dunque una pena sarà giusta unicamente quando ed in quel solo *grado* che sarà necessaria ad allontanare i delitti dalla società.

§ 402. Dunque se la pena la più *leggiera* bastasse ad allontanare il più nocivo dei delitti, questa *sola* sarebbe giusta, ed un'altra più dolorosa sarebbe ingiusta.

§ 403. Ma può essere che una certa *specie* di pena applicata ad un determinato delitto, col suo terrore (§ 395) non valga a frenarlo se non se irrogata fino ad un certo *grado*. Per lo contrario un'altra pena in se stessa *minore*, cioè coll'arrecar danno e dolor minore a chi la soffre, e coll'apportare alla società, che la infligge, un minor sacrificio, può essere che basti al suo fine.

Quest'ultima dunque, cioè la *minore*, debb'essere scelta a preferenza d'ogni altra; ed ogni altra sarebbe ingiusta per essere o crudele, o non recante sicurezza.

Quest'osservazione è inchiusa nella precedente, ed è una maggiore spiegazione di lei.

§ 404. Dunque la pena giusta debb'essere la *minima* possibile e in *grado* ed in *ispecie*; o, a parlare più esattamente, deve riunire il *maximum* di sufficienza al fine suo di imprigionare la cagione del delitto (§ 395), e il *minimum* di dolore ed in *ispecie* ed in *grado* per colui che la soffre.

Ecco regole certe ed immutabili, e dirò anche conosciute, in qualunque sistema si adotti sulla misura punibile dei delitti, e sul metodo di scegliere e graduare le pene; perchè sono derivazioni immediate dei principii *universali* di naturale diritto.

Altre volte era stato detto che la giusta pena debb'essere la *minima* delle possibili nelle date circostanze, e deve avere ad un tempo stesso la dovuta sufficienza. Ma era mai stato veramente dimostrato essere questa cosa di rigoroso *diritto*? E senza avere dapprima svolta l'*origine* naturale del diritto di punire; senza avere prima fatto sentire non poter egli essere altra cosa che diritto di *difesa*; senza aver prima dimostrato che la *misura* di questo diritto era determinata dalla sola *necessità*; e che questa stessa necessità era indotta dai rapporti primi ed *universali* poggiati in seno della stessa *natura*; senza, dico, aver tessuta questa catena, si poteva offrire giammai il detto teorema come una legge di giustizia spirante una certezza irresistibile? Egli è d'altronde importante per la pubblica e privata felicità, ed egli è uno dei fondamenti di tutta la scienza politica versantesi sulla misura delle pene.

CAPO II.

Del primo attributo della pena necessaria, l'efficacia.

§ 405. Qual'è la regola giustificante l'uso delle pene? La sola *necessità* (§ 393).

Non mi stancherò mai di ripeterlo a' miei leggitori, onde no' l'possano obbliare: la necessità è l'unico punto di contatto, mercè il quale il *fatto* delle pene può unirsi al *diritto*. Anzi si può dire che dal *seno* stesso dei principii di diritto si apre e protende questo solo ramo di comunicazione, mercè il quale la giustizia può spandere e propagare la sua forza e santità su tutta l'economia delle pene. Mai, senza la necessità, non può la politica inviare al sacro e inflessibile tribunale della naturale religione un suo divisamento penale, onde venga munito ed autenticato dalle venerande e divine sue sanzioni; chè anzi, senza di lei, verrà eternamente proscritto come crudele, e condannato come tirannico.

Quindi, io lo ripeto, la necessità sarà quell'unico e gran canone, dal quale al filosofo ed al legislatore non sarà mai lecito per minima distanza allontanarsi. In particolare poi per ogni pensatore, che medita o su controversi o su non bene esaminati argomenti di criminale diritto e politica, ella diviene una di quelle tanto celebrate ed utili *nozioni direttrici*, che

lo guidano attraverso alle complicatissime e sfuggevoli circostanze delle nazioni, onde svolgere e scegliere fra l'utile i rapporti soli armonici al giusto ⁽¹⁾. E quando egli si abbatte nell'inestricabile labirinto delle molteplici e contrastanti opinioni dei numerosi scrittori di cose criminali, si può dire che la necessità diviene per lui il filo di Arianna, onde affrontare strani e sanguinari errori, ben più funesti all'umanità dei più feroci mostri. In breve, egli regge lo spirito e la mano del filantropo allorchè egli deve fissare, tremando, gli angusti teoremi della pubblica sicurezza a fianco delle ferrate porte, delle mannaie e dei capestri ⁽²⁾.

§ 406. Ciò premesso, inoltriamo le nostre osservazioni su la pena. Esame fatto, noi rileviamo ch'ella può assumersi sotto *due* principali aspetti. Il primo *interno*, e l'altro *esterno*. Nel primo viene riguardata nei rapporti *interni* che la costituiscono, ove viene esaminata la sua *essenza*, i suoi *caratteri* e *rapporti* esclusivi. Nel secondo viene esaminata dal canto delle cagioni di *fatto* occasionali che la fanno nascere (§ 316), e così rapporto alla sua *origine*.

§ 407. Ora, colla guida di un'analisi combinata, si trova egli che tanto l'una quanto l'altra delle predette cose in ultima guisa si *risolve* nella naturale ed infallibile influenza e connessione che passa fra l'azione dei motivi e le determinazioni della volontà umana? Veggiamolo; ed incominciamo dal primo aspetto.

§ 408. Col dire che la pena è *necessaria* a reprimere il delitto, che cosa si suppone? Non sembra egli che dir si voglia ch'ella sia mezzo *efficace* ad ottenere un tal fine?

§ 409. Dire infatti che una data cosa è un *mezzo* onde ottenerne un'altra, o produrre un dato effetto, egli è lo stesso che dire che con lei, ossia pel di lei intervento e forza, si ottiene quella data cosa od effetto.

Quando adunque ci restringiamo a ragionare di un *effetto*, non si può affermare ch'ella ne sia con verità il *mezzo*, se non è altresì *efficace*. Questa non è che la spiegazione stessa del vocabolo.

(1) La distinzione tra l'utile e il giusto, che fa qui l'Autore, spero che non abbisogni di commento. (Vedi la nota al § 1009.) (DG)

(2) In conseguenza delle cose dette nelle annotazioni precedenti, appoggiate in parte alle stesse dottrine dell'Autore, mi sembra di dover qui avvertire, che la necessità potrà bensì giustificare l'uso ossia la misura della pena; ma il diritto di punire, come mezzo, non può essere giustificato pienamente da questa

sola necessità: altrimenti si ricade sempre in quella petizione di principio ch'è accennata nell'Introduzione § 3, la quale sebbene sia soltanto apparente, tuttavia non dev'essere trascurata del tutto; molto più, che senza tener conto dell'essenza della cosa non si può avere alcuna sicura norma per misurare il grado di pena da infliggersi a ciascun delitto, come dissi nella nota al § 332. (DG)

§ 440. Un mezzo adunque inefficace in tal caso non è realmente un mezzo. Egli potrà essere bensì una cosa esistente, ma però senza rapporti attivi all'effetto inteso, e per tal riguardo un vero *nulla*.

Sarà solo efficace nel *giudicio* erroneo di chi lo avrà scelto come tale, e quindi solo di *nome*.

Da ciò traggono origine quei modi consueti di favellare, dei quali così spesso suonano i nostri ragionamenti. Quegli scelse un mezzo *inopportuno*; tal altro usò un mezzo *inefficace*; ed altri simili.

§ 441. Dunque una pena che riuscisse *inefficace* al fine suo, che è di frenare il delitto in petto ai malvagi (§ 395), lungi dall'essere necessaria, non sarebbe rapporto al suo oggetto che un puro *nulla*. In pratica poi rimarrebbe sola crudeltà, ferocia e tirannia, perchè recherebbe un male privato, senza produrre un bene pubblico.

§ 442. Ciò non è tutto. Se, oltre un dato mezzo efficace a produrre un dato *effetto*, ne esistessero *altri* praticabili del pari opportuni, egli è evidente che per ciò appunto sarebbe *possibile* d'usare di essi con frutto, senza ricorrere al primo.

Dunque egli non sarebbe veramente *necessario* (§ 15 al 17).

§ 443. Dunque se, oltre la pena, si rinvenissero *altri* mezzi praticabili, onde evitare il danno degli atti criminosi, ella *non* sarebbe veramente necessaria. — È chiaro che lo stesso ragionamento può con pari ragione estendersi ai *gradi* delle pene ed alle loro specie.

Ecco osservazioni di una semplicità ed evidenza rigorosa al pari di quella dei subbietti matematici.

§ 444. Dunque, dicendo che la pena è *necessaria* a prevenire il delitto, si afferma essenzialmente ch'ella debb'essere un mezzo *efficace* ad imprigionarne le cagioni, ed il *solo* mezzo a ciò efficace.

Soddisfatto così alla ricerca promossa, procediamo oltre sull'esame della natura e dei rapporti degli enunziati due *attributi*; e indi passiamo all'applicazione ed alla scoperta divisata.

§ 445. Se, come ora abbiamo avvertito, l'*efficacia* e la *singularità* della pena a ripercuotere il delitto sono i caratteri essenziali della di lei *necessità* ad un tal fine; se essi sono i due soli *elementi*, oltre i quali ella non si può scomporre (1): egli è troppo chiaro che il primo carattere rappresenta quello che v'ha in lei di assoluto, d'intrinseco e di *reale*; poichè rappresenta un *effetto* reale sul cuore dell'uomo, cioè un terrore

(1) Per l'esattezza delle idee avverto che l'*efficacia* è un elemento *composto* dall'apprensione dolorosa e dalla certezza d'incontrarla.

incusso; ed una *cagione* del pari reale, che non è altro che una forza in esercizio, e produttore effetto.

§ 416. Il secondo carattere poi, che è quello della *singularità*, rappresenta quello che nell'idea di necessità vi ha di *estrinseco* e di puramente *relativo*. Infatti, per ciò appunto che dicesi la pena essere il *solo* mezzo efficace, si suppone un *paragone*, ed una relazione di esclusione degli altri tutti, come inetti al fine inteso. Scorgesi chiaro questo secondo carattere non essere veramente che una *maniera di essere* del primo, o, a dir meglio, non essere altra cosa, che la stessa *efficacia* della pena, in quanto vien riferita e paragonata agli altri mezzi tentati onde frenare il delitto.

§ 417. Ciò osservato, ripigliamo il *primo*, e riflettiamo in che egli si risolva. Abbiamo detto altrove, che la pena non può avere azione a contenere i misfatti, se non *supposta* la cognizione e la sensibilità negli uomini che possono divenire delinquenti (§ 339. 340).

Dunque ne viene, che per l'*efficacia* di lei si deve nell'uomo supporre la capacità ad intendere il senso della minaccia, e la suscettibilità a sentirne la impressione dolorosa tanto in previsione, quanto nell'attuale passione.

§ 418. Ma quantunque tutto questo sia verissimo, pure non basta a soddisfare alla ricerca che ci siamo proposti; anzi non la riguarda direttamente.

A fine di sapere con chiaro e preciso concetto ove veramente l'efficacia della pena vada a risolversi, non basta solamente additare *che cosa* si richiegga ad oggetto che la pena possa aver adito e penetrare fino all'anima del delinquente; ma è necessario dimostrare inoltre *quale* sia il principio e la legge possente ed attiva, la quale (quando appunto la minaccia è giunta nell'interno dell'uomo) fa sì ch'ella riesca *vittoriosa* contro la voglia a delinquere, e quindi la società ne possa far uso colla lusinga di ottenere il suo intento. Ciò è dimostrato dall'essenza stessa della cosa; poichè l'*efficacia* della pena e del terrore di lei consiste appunto in questa stessa *forza* atta ad allontanare gli uomini dal delitto, ossia nel vincere la spinta della passione criminosa (§ 335. 339).

§ 419. Ora, esprimendo la cosa stessa in altri termini, si sente ch'ella non significa altro, se non che l'efficacia della pena si risolve nell'attività infallibile e vittoriosa dei *motivi* presentati all'anima dalla minaccia, in quanto appunto riesce a far determinare la volontà umana a desistere dal divisare e dal ridurre ad effetto il divisamento facinoroso.

§ 420. La *necessità* dunque della pena, in relazione al primo carat-

tere ed attributo *unico e reale* di lei (§ 415), si risolve nella legge universale e costante di connessione che passa tra la forza dei motivi e la deliberazione della volontà (1).

Passiamo all'altro carattere della pena necessaria, quello cioè che la costituisce *indispensabile*. Questo consiste nell'esser ella *mezzo unico* a procurare la comune sicurezza (§ 416).

CAPO III.

Del secondo attributo della pena necessaria, la singolarità.

§ 421. Se il *fine* unico, legittimo delle pene altro essere non può che di *prevenire* i delitti (§ 395); se l'*uso* del diritto penale è regolato dalla sola *necessità* (§ 393); e se da ambidue questi elementi combinati risulta che la necessità della pena non consiste altrimenti nel dover punire i delitti consumati, perchè furono commessi, ma bensì affinché non si commettano *di nuovo*, come altrove ho già accennato (§ 401); se tutto ciò è vero:

Dunque, prima d'impiegare precauzioni dolorose, coloro che esercitano il potere penale sono tenuti a prevenire i delitti con tutti quei mezzi acconci ed efficaci, i quali non sieno nocivi; ricorrendo alle pene come ad *ultimo* rimedio (§ 55. 163).

§ 422. È stato detto e ripetuto, che è *meglio* prevenire i delitti, che punirli. Così esposta, questa non è che una massima di politica provvidenza. Ma io dico di più, che sarebbe crudeltà ed *ingiustizia* punirli, quando si possono prevenire. Così quello che fu dettato come *utile* soltanto, si vede qui essere *regola* di rigoroso *jus* (2).

(1) Tutte queste considerazioni vanno intese nel senso, che il timor della pena agisca ordinariamente sull'animo dell'uomo tentato a delinquere, ed ottenga spesso lo scopo di frenare gl'impulsi criminosi. Non si potrebbe certo sostenere che questo timore agisca sempre, perchè tante volte, e forse il più delle volte, la forza della passione che spinge al delitto non dà luogo a calcoli tra il male della pena e il desiderio di commettere il delitto; e quand'anche talora abbia luogo questo calcolo, l'arbitrio dell'uomo resta libero di scegliere qual dei due voglia, o l'eseguire il de-

litto, o l'astenersene; e l'esperienza comprova pur troppo che al primo partito spesso il malvagio si appiglia. La società dunque, dice bene l'Autore al § 418, non può avere che speranza, lusinga di ottenere lo scopo delle pene; ma esse saranno sempre inefficaci a conseguire pienissimo il loro intento, perchè l'uomo è libero nella scelta delle sue azioni. (Si veggano le note ai §§ 427. 430. 431, e quella al § 466, e i paragrafi ivi citati.) (DG)

(2) Ecco un'altra volta, come al § 405, segnata ben chiaramente la distinzione del *giusto* dall'*utile*. (Vedi la nota al § 1009.) (DG)

Questa verità sarà in progresso vieppiù estesa e dimostrata; e vedrassi per quanti aspetti ella comunichi e corrisponda a tutto il sistema di diritto sociale, ed allo scopo ultimo della vera politica. Proseguiamo.

§ 423. Ma se la qualità d' *indispensabile* e di *singolare*, propria della pena necessaria, non è altro che la *impossibilità* di frenare il delitto senza l'uso di lei (§ 338. 412. 413);

Dunque questa qualità non si potrà nè in diritto nè in fatto verificare se non *dopo* che tutti gli altri mezzi non dolorosi saranno stati resi *frustranei* dalla opposta resistenza della passione criminosa.

§ 424. Ciò dunque suppone: o che l'azione dei motivi impellenti al delitto sia stata sull'umana volontà più *possente* della contraria reazione che i mezzi piacevoli si sforzavano di opporre loro, per cui appunto, essendo stati resi *illusorii*, sia stato *necessario* di ricorrere all'uso della pena; o che i mezzi prevenienti non furono estesi al delinquente.

§ 425. Ma se, data una determinata società, date le tali comuni circostanze fisiche e morali, non risultasse che veramente per una universale ed invariabil *legge* i motivi rei, contuttochè possenti, la vincano sugli ostacoli piacevoli, ma anzi accadesse il contrario; con qual fondamento si potrebbe credere in pratica indispensabile l'uso di un tormento contro di un dato uomo per servir di freno, nel tempo che *senza* l'uso di lui e blandemente con altri mezzi si può ottenere lo stesso fine?

§ 426. Ora se, in vista delle leggi fondamentali del cuore umano, in certe circostanze non fosse *certo*, o almeno generalmente probabile, che tanto i motivi criminosi debbano superchiare la resistenza degli ostacoli non dolorosi, quanto questi corresponsivamente debbano riuscir vani; per ciò appunto non sarebbe certo che la pena sia veramente *indispensabile*, come soorgesi dalla nozione stessa delle cose.

D'altronde l'oggetto della pena non è nè momentaneo, nè singolare, nè presente; ma bensì perenne, universale, e versantesi sul futuro (§ 348); e per ciò stesso la necessità della pena si deve verificare in tutti i tempi ed in tutti i luoghi, ed abbracciare la massa intera della società, situata però nelle stesse circostanze.

Dunque a rendere certamente *indispensabile* la pena, ossia a far sì che si verifichi essere ella in tutti i suoi dovuti estremi di spazio e di tempo il *solo* mezzo valevole a frenare il delitto, è d'uopo presupporre che l'azione dei motivi non dolorosi impiegati a reprimere il delitto resi *illusorii*, poste certe circostanze, lo saranno pure in *tutto* il tempo che le circostanze stesse dureranno; e *sempre* lo saranno, ogni qual volta esse ritorneranno.

§ 427. Ma per ciò stesso si sente che ciò risulta vero unicamente in forza dell'accennata fondamentale legge naturale d'influenza vittoriosa, e d'invariabile connessione e proporzionato effetto tra la forza dei motivi e le deliberazioni della volontà (1).

(1) Dal § 424 al 429 inclusivamente l'Autore tende a mostrare che la necessità e quindi la giustizia della pena deriva dalla insufficienza dei mezzi non dolorosi, ossia di prevenzione propriamente detta (essendo anche la pena per lo suo scopo un mezzo preventivo). Tutte le sue considerazioni si aggirano sopra l'ordinario modo di agire dell'uomo posto in certe circostanze. Però la maniera onde l'Autore espone le sue idee su questo punto mi sembra meritare qualche schiarimento. È di fatto che l'interesse e l'amor proprio siano una molla possente del cuore umano; ma dove mai si trova una legge naturale d'influenza vittoriosa, d'invariabile connessione, di effetto proporzionato tra la forza dei motivi e le deliberazioni della volontà? Se esistesse una legge naturale nello stretto senso di queste espressioni, converrebbe o che la minaccia della pena fosse atta ad impedire tutti i delitti, cosa che è smentita dal fatto; o che dovess'essere aumentata l'intensità delle pene ogni volta che accade un nuovo delitto, giacchè ogni nuovo delitto proverebbe l'insufficienza del motivo penale anteriore a contrabbilanciare i motivi rei: e allora come si spiegherebbe l'altro fatto, che l'esagerazione delle pene è seguita costantemente dall'aumento dei delitti, cosa confessata anche dall'Autore al § 342? Il solo desiderio di procurarsi l'impunità, che l'Autore ivi accenna come cagione di questo fatto, non basta certo a spiegarlo in tutti i casi. Di più, ciò condurrebbe a ritenere che il delitto fosse preceduto sempre dal calcolo tra il vantaggio da esso sperato e il danno risultante dalla pena minacciategli, mentre il più delle volte la volontà del colpevole non si determina che in vista del vantaggio o piacere sperato dal delitto, senza porre in bilancia le conseguenze. Inoltre prendendo alla lettera queste espressioni dell'Autore, forse si potrebb'essere portati a concludere, che la forza dei motivi, presi nel senso il più generale (vedi la nota

al § 478), preponderando costantemente, trascinasse la volontà nelle sue deliberazioni, e allora non sarebbe salvo il libero arbitrio dell'uomo; mentre al contrario egli è un fatto confessato dall'intimo senso, che l'uomo, ad onta di tutte le pene, di tutti i calcoli immaginabili, sceglie il partito cui appigliarsi senza esservi mai costretto.

Per trattenere l'uomo dal delitto non c'è nessun mezzo assolutamente efficace, nel senso che possa costringerlo; ma l'uomo essendo un essere ragionevole, del qual carattere è proprio l'agire in vista di un perchè, presentandogli dei forti motivi che solleticino il suo interesse, il suo amor proprio, si otterrà ordinariamente l'intento proposto, di trattenerlo cioè da un'azione della quale il vantaggio sperato è superato dal danno derivante dalla pena minacciata. In questo modo la teoria andrà d'accordo coi fatti, si verificherà la legge dell'amor proprio nei limiti della sua realtà, e sarà salvo del tutto il libero arbitrio; giacchè eleggendo l'uomo di agire piuttosto in un modo che nell'altro, anche dietro dei motivi, non si potrà mai dire che non potesse scegliere di agire diversamente, che non potesse scegliere piuttosto il vantaggio del delitto ad onta delle sue conseguenze, che l'evitarle non commettendolo. Io non veggio che si possa spiegare in altro senso la mente dell'Autore, il quale nei paragrafi 426 e 436 avendo già avvertito che anche nell'ipotesi della mancanza della sanzione penale non si può argomentare con certezza, ma solo con grande probabilità, che, date le circostanze, sia per succedere il delitto, salvava con ciò il libero arbitrio, confessando pure in pari tempo la forza delle passioni. (Si veggano a questo proposito la nota al § 466 e i paragrafi ivi citati; al proposito delle passioni si veda la nota al § 473.) La cosa dunque si riduce in sostanza ad un'azione tutta morale ed interiore, ad una vera sanzione, ad una minaccia di retribuire il male per lo male. E

§ 428. Dunque l'altro carattere essenziale e *relativo* della pena necessaria, sebbene *indirettamente* (e non può essere altrimenti, attesa appunto la sua qualità relativa), tutto *intero* si risolve sulla enunciata legge fondamentale della umana volontà.

§ 429. Possiamo dunque offrire come dimostrato teorema, che l'essenza, i caratteri ed i rapporti esclusivi e naturali della necessaria ossia giusta pena, tutti traggono la loro esistenza, forza e certezza unicamente da questa legge; o, per dirlo in altri termini, che tutti poggiano solamente sulla *legge universale dell'interesse*, e perciò sull'amor proprio.

CAPO IV.

Esposizione dei risultati dei due antecedenti Capi; loro confermazione.

§ 430. Un lettore metafisico, che amasse di restringere le dottrine esposte nei due antecedenti Capi ai loro precisi risultati, e di richiamarle ad un tempo stesso ai loro principii generali, parmi che potrebbe forse usare della maniera seguente.

L'*efficacia* della pena sull'anima del delinquente è in generale il *risultato* dei rapporti che passano fra il dolore o minacciato o irrogato, e l'anima sensibile e ragionevole cui s'intima e si fa sentire.

Questi rapporti poi sono fondati sull'*essenza* e sulle determinazioni tanto della pena, quanto dell'anima umana.

Dunque l'efficacia della pena, in ultima guisa, risulta in ragion *composta* della natura e forza del dolore, e della natura e forza dell'anima umana insieme *combinate*;

Non altrimenti che l'efficacia del fuoco ad ardere un qualche corpo è un risultato unico dei rapporti che passano tra il fuoco e la materia combustibile, i quali rapporti poi si risolvono nella natura dell'uno e dell'altra. La combustione è il *risultato* e l'*effetto* di questi rapporti praticamente combinati; e la combustione è una *legge* di natura (1).

§ 431. Passando quindi alla *certezza* ed alla *costanza* perenne del-

questo tanto più prova che l'Autore non si è del tutto emancipato dalla considerazione dell'essenziale carattere della pena, che è la retribuzione, sebbene non abbia abbastanza insistito su questo punto. (DG)

(1) Il paragone reggerebbe pienamente se si trattasse di due leggi fisiche, le quali, poste le circostanze, agiscono costantemente nella

stessa guisa, e producono quindi sempre i loro effetti. Ma quale confronto potrebbe istituirsi mai tra la combustione, e l'azione dei motivi sulla volontà? È evidente che la similitudine sta solo in ciò, che i motivi presentati alla mente, e da essa avvertiti e calcolati, agiscono inevitabilmente, come inevitabilmente agisce il fuoco sulle sostanze combustibili; ma

l'efficacia della pena, elleno dovranno, in vista della premessa osservazione, risultare dalla certezza e costanza con cui, poste le stesse determinazioni, il dolore agisce sull'anima sensibile e ragionevole (1).

§ 432. Ma v'è di più. L'efficacia della pena, considerata nelle sue ultime cagioni reali e veramente attive, è un risultato dell'essenza e della qualità dell'anima sensibile e ragionevole, combinata colla natura della pena.

D'altronde quello che deriva dalla natura od essenza delle cose è certo ed *invariabile*. — Dunque i *rapporti* che ne derivano, ed i loro *risultati*, sono del pari certi ed invariabili. Tale adunque sarà anche l'efficacia della pena.

Perciò si vede di più, che la certezza e la costanza, di cui facciamo parola, non deve ripetersi da altre qualità delle cose, ma nasce dall'es-

non già che ne risulti inevitabilmente quella tale determinazione della volontà, nello stesso modo con cui inevitabilmente succede la combustione. Quindi la tendenza naturale dell'uomo al proprio vantaggio farà sì che per l'ordinario egli, in vista del male della pena, si asterrà dal commettere il delitto, e rinunzierà al vantaggio o al piacere che ne sperava; salvo sempre il principio, che questo atto è libero, e che l'uomo potrebbe scegliere il vantaggio del delitto coll'annesso danno della pena. Bisogna fissar bene le proprie idee su questo punto delicato ed importante, specialmente per le conseguenze.

L'uomo ama per necessità di natura la propria felicità, ossia il bene in comune, e non può mai amare il male come male; e questo amore della felicità non è un atto *libero*, ma solamente *spontaneo*. Dunque anche quando si determina a commettere il delitto, la volontà non assente che in vista di un vantaggio, di un bene, quantunque falso, che vi scorge. Il necessario amore della propria felicità, ossia del bene in comune, è quindi il fondamento della libertà; poichè la volontà non potendo eleggere il male come male, forza è che debba necessariamente determinarsi alle azioni, in vista di un qualche aspetto di bene vero o falso che vi scorge. Di qui la necessità della presenza dei motivi che le offrono questo aspetto di bene, ossia in altri termini, la necessità di una ragione, in vista

della quale la volontà elegga una data azione. Ma appunto perchè l'atto della volontà consiste essenzialmente nella elezione, egli è un atto libero, essendo assolutamente incompatibili scelta e necessità. Dove è necessità non può aver luogo elezione, e dove v'ha elezione non può esservi necessità. I motivi in sostanza sono il perchè o la ragione per cui la volontà opera, e intervengono in tutte le sue determinazioni, giacchè essa è facoltà di un essere intelligente e ragionevole ben diversa dalla spontaneità propria in un certo modo anche dei bruti; e molto più dalla nuda suscettibilità di modificazioni propria della materia. L'intimo senso è una guida sicurissima su questo punto, come sopra tanti altri importantissimi ed intricati che s'incontrano nello studio di quello spaventoso mistero che si chiama Uomo. (Si confrontino le note ai §§ 420. 427. 431. 466, e i §§ 444. 449) (DG)

(1) Mi pare che le espressioni di questo paragrafo confermino ciò che diceva nell'antecedente nota riguardo alla certezza dell'efficacia dei motivi. La certezza si riferisce all'azione di essi sull'anima sensibile e ragionevole, non già ad un costringimento della volontà, che escluderebbe la elezione, ossia il libero arbitrio. In questo senso si spiegano anche i paragrafi seguenti. (Veggansi le annotazioni ai §§ 420. 427. 430. 466. 510, e i §§ 444. 449. 513.) (DG)

senza stessa della pena, o, a meglio dire, dell'anima umana, di cui la pena è un modo di sentire.

§ 433. Per l'altra parte l'inefficacia degli altri freni non dolorosi del delitto rende *singolare* l'efficacia della pena a contenere i misfatti, come abbiamo veduto (§ 423), ed apparisce dalla nozione stessa relativa di lei.

Dunque questa singolarità sarà resa *certa* e costante dalla *certezza* e costanza stessa dell'inefficacia loro.

Ma l'inefficacia è anch'essa, come l'efficacia, un pari *risultato* della *natura* stessa delle cose, per la ragione dei correlativi contrarii.

Dunque la *certezza* dell'inefficacia sarà anch'ella un pari risultato; e attesa la natura delle cose, sarà resa veramente tale.

E quindi la *singolarità* dell'efficacia della pena deriverà anch'ella dalla *natura* ed essenza stessa delle cose, o sarà resa tale in forza di questa stessa natura; e perciò anche *invariabile*.

Tutto questo per altro si verifica allorquando la pena minacciata si prevegga come *certa*, e non altrimenti. La lusinga dell'impunità sventa tutta la dinamica penale.

§ 434. Ecco come un metafisico, il quale amasse per una contrazione penosa alla comune dei leggitori astrarre assai le idee, e coartarle entro poco spazio, potrebbe non solo far sentire che la *necessità* di usare della pena, considerata anche ne' suoi rapporti *interni* soltanto, tutta deve poggiare sulla legge universale dell'*interesse*, ma ad un tempo stesso elevare ad un grado più alto di dimostrazione questa legge stessa, ch'era il centro a cui egli *tentava* di piegare e ridurre le idee racchiuse nella nozione della detta necessità.

Analizzato così e ridotto agli arrecati principii il *primo* aspetto della necessità della pena, che appellammo *interno*, passiamo al *secondo*, onde scoprire se avvenga lo stesso.

§ 435. Il *secondo* aspetto generale della necessità della pena, che appellammo *esterno*, è quello nel quale ella viene esaminata dal canto delle *cagioni* occasionali che la fanno nascere.

Senza preamboli: è chiaro, ed è già dimostrato, che quando non esiste atto veruno nocivo ed ingiusto, o, a dir meglio, quando non si ha fondamento di temere ch'egli possa esistere, cessa qualunque *cagione* di giusta pena (§ 311. 312), e perciò anche la di lei necessità (§ 49. 321).

Così l'*origine* della necessità della pena si risolve sull'*origine* e sulle *cagioni* dei delitti (1).

(1) Quando Montesquieu, per provare che *tirannica*, adduce la ragione, che le cose in ogni pena che non derivi dalla necessità è *differenti per loro natura non cadono sotto*

§ 436. Ciò non è tutto. Se si trattasse solo di minacciare un male agli uomini, onde reprimere gli atti della loro nociva malvagità, senza che poi in pratica ciò andasse a nuocere al giusto benessere di veruno, è troppo chiaro che a rendere *lecita* la *minaccia* della pena basterebbe anche la sola possibilità astratta ed anche chimerica del delitto. Ridotta allora la *minaccia* della pena ad una *sovraabbondanza* di precauzione e di cautela, non giungerebbe a nuocere nell'*esecuzione* a veruno, comunque anche smodato fosse il male ch'ella presentasse all'immaginazione.

Ma trattandosi di punire un delinquente, a fine di contenere sì lui che ogni altro, onde in futuro non nuocano alla comune felicità, e quindi trattandosi di sacrificare alla pubblica sicurezza la vita o il benessere di un uomo particolare, la possibilità sola chimerica del delitto non basta; ma richiedesi inoltre una *morale certezza* (la quale non è che una *somma probabilità*), che senza l'uso della pena il delitto sorgerebbe a turbare la tranquillità comune (1).

§ 437. Parmi di avere accennata, sebben di volo, l'importanza e la necessità di questa certezza, onde rendere la pena *giusta* (§ 88). Siccome però quello che allora ne dissi sembrami assai poco; onde non rimanga forse qualche dubbio, perchè racchiude parecchie cose da sviluppare, così io avverto che questo articolo merita di essere più estesamente trattato. Egli è una quistione propriamente di *diritto*; quistione interessantissima, onde fissare i confini, entro i quali le precauzioni assunte a prevenire i delitti debbono immutabilmente contenersi.

§ 438. Concedendolo adunque come provato, chieggo io: *ove* tale certezza finalmente si risolve? A fine di accertarsene basta solo un momento di attenzione sui paragrafi 242 al 246, e 249-250, per dedur tosto che la certezza dell'avvenimento del delitto, lasciandone scorrere sfrenate le cagioni, si risolve sulla certezza invariabile con cui la legge dell'interesse opera sul cuore umano (2).

L'animadversione della legge (Esprit des Lois, Lib. XIX. Cap. XIII.), sembra avere avuta presente la necessità sotto di questo aspetto. Io non so se sotto degli altri egli l'abbia ben compresa ed apprezzata.

(1) Veggasi l'Appendice in fine alla prima Parte.

(2) Si veggano le note ai §§ 420. 427. 430. 431. (DG)

CAPO V.

Delle varie vedute necessarie nella penale economia.

§ 439. Avvicinare molti uomini e farli vivere *indipendenti*, sarebbe, fra gli altri inconvenienti, svegliare il fermento terribile delle passioni particolari, da cui, come inevitabile conseguenza, ne sorgerebbe uno stato di guerra tanto più spaventevole, quanto più gli uomini, trovandosi in istato di più offendersi, non avrebbero niente che ne potesse rallentare il furore, la continuità e la universalità.

§ 440. Alla *sussistenza* adunque della società, ed al conseguimento del grande oggetto per cui fu istituita (§ 200), rendesi necessario un preponderante ed efficace *terrore* annesso alle malefiche azioni, il quale superando l'energia delle passioni fattizie che vi spingono, ne reprima la esteriore propagazione, e con *uniforme* ed *universal* volere diriga gli atti singolari alla conservazione ed al benessere del tutto.

§ 441. Ecco la *necessità* delle pene, e l'*origine* morale ⁽¹⁾ del diritto di statuirle ed infliggerle (§ 243 al 262).

Io l'ho detto, e m'era d'uopo il richiamarlo.

§ 442. Ma ecco altresì la *sovranità*, e l'*origine* della *sovranità*. Infatti, senza un' aggregazione ed *unità di forze* prevalente a quella d'ogni particolare e delle parti singolari della società, che ne reprima il turbolento e distruttore moto intestino, il terrore delle pene non riuscirebbe egli in pratica illusorio? Quanta *lusinga* d'impunità non lascierebbesi al malvagio!

La *podestà* di punire non può essere diversa dalla *sovranità*, come vedesi, presa nel senso il più *generale*; e il diritto di punire non può andare disgiunto dalla forza necessaria a porlo in esercizio, com'è pur chiaro.

Io amo che il lettore vegga di passaggio la *coincidenza* di questi oggetti, e il fondamento unico d'onde ognuno trae i suoi rapporti di origine e di estensione ⁽²⁾.

(1) Che cosa io intenda per *origine morale* del diritto di punire, l'ho spiegato nel Capo unico che serve di Prolegomeno a quest'Opera.

(2) Notissimo ed antichissimo è il riflesso su cui si appoggia questa mia osservazione. Un poeta filosofo fra gli altri lo esprime nel seguente modo:

Nam genus humanum defessum vi colere
aevum

Ex inimicitiiis languebat; quo magis ipsum
Sponte sua cecidit sub *leges* arctaque jura;
Acrius ex ira quod enim se quisque para-
bat

Ulcisci, quam nunc concessum est legibus
aequis.

§ 443. Ma lo scambievolmente approssimarsi degli uomini, d'onde, siccome nascono tutti i beni e tutte le virtù sociali, nascono del pari l'abuso delle arti, rese fomentatrici di fattizii sterminati bisogni; gli stimoli della cupidigia moltiplicati, e resi vieppiù pungenti dal commercio; l'avidità del potere, sostenuta e rinforzata dagli vantaggi dell'opulenza, e dagli incomodi della povertà che condensa le sue forze attorno al ricco; l'aggravamento dell'inerzia accidiosa, effetto del clima o del dissociamento d'interessi, corruttrice de' costumi; in breve, l'intemperanza fisica e morale, se sono *cagioni* di delitto, sono, come vedesi, riposte in subbietti *esterni* al cuore di ogni delinquente.

Esse inoltre *variano* al variare delle posizioni fisiche, morali e politiche di ogni popolo.

§ 444. Dunque si dovrà dire piuttosto che la *certezza*, o, a dir meglio, la probabilità maggiore o minore dell'avvenimento dei delitti, le loro specie diverse, la loro frequenza, la maggiore o minore loro atrocità, *tutta* si risolve sul concorso di certe circostanze fisiche e morali delle nazioni, prese nella loro *totalità*, anzichè sulle leggi interne fondamentali dell'amor proprio di *ognuno*.

§ 445. Sgombriamo ogni occasione di ambiguità. È vero che è opera delle circostanze *esterne* il somministrare alla volontà piuttosto certi *motivi*, che certi altri... È noto, anche a chi non è filosofo, che per far agire la volontà sono necessari i motivi, giacchè ella è una mera *facoltà*; che l'intendimento glieli presenta, e ch'egli dal canto suo li riceve dalle *circostanze*. Tutto questo è vero, e noi lo abbiamo sempre supposto nell'analisi antecedente, e ne abbiamo contemplata la concorrente influenza e l'effetto nella necessità della pena, e lo abbiamo del pari supposto ed accennato nello scoprire l'origine del diritto di punire (§ 242 al 246, e 249. 250).

§ 446. Ma dopo che questi motivi di una certa specie e forza, partiti dagli oggetti esterni, si avvicinarono all'uomo, si avanzarono, e giunsero

Hanc ob rem est homines pertaesum vi oolere aevum,
Unde metus maculat poenarum praemia vitae.

LUCRAT. *De rerum nat.* Lib. V.

Poichè il genere umano, di viver stanco
Pel mezzo della forza, egro languiva
Fra guerra e inimicizie; ond'egli stesso
Tanto più volentier soppose il collo

Delle rigide leggi al grave giogo,
Quanto più aspramente a vendicarsi
Correa ciascun, che dalle giuste e sante
Leggi non si permette: il viver quindi
Per mezzo della forza a tutti incredibile,
Onde il timor delle promesse pene
Di nostra vita i dolci premii infetta.

TITO LUCREZIO CARO, traduzione di Alessandro Marchetti, Lib. V. pag. 313-314.

entro la di lui anima, e appuntaronsi, dirò così, contro la di lui volontà; dopo tutto questo, dico, lo spingerla, e l'ottenere invariabilmente un effetto proporzionale alla loro forza o semplice o composta, è opera di essi *soli*: e questa è appunto la legge dell'interesse (1).

Ora era dessa appunto in quanto *sostiene* la necessità della pena, che formava l'*oggetto* delle nostre ricerche.

§ 447. Abbracciando quindi quello che v'ha di vero in ambe le precedenti riflessioni, risulta che la cagione *prossima* ed immediata della necessità della pena, io voglio dire l'unione dei rapporti che *connettono* la forza della pena col soggetto sul quale ella si esercita, e che la rendono invariabilmente efficace, tutta propriamente si appoggia sulla legge generale dell'interesse, modificata e diversamente operante, secondo le diverse circostanze economiche, morali e politiche.

§ 448. La cagione *mediata* poi e meno prossima di detta necessità consiste appunto nella unione e nel concorso delle circostanze *esterne* eccitanti il desiderio del misfatto.

§ 449. Conoscere in generale l'uomo, le leggi dell'amor proprio, i bisogni possenti ed invariabili che lo fanno agire a tenore della costituzione della di lui natura; conoscere poi le circostanze locali ed avventizie di una data nazione, distinguere le une dalle altre, misurarne le forze e semplici e composte; antivedere coll'ajuto del calcolo delle probabilità l'avvenimento dei misfatti, se a dette cagioni libero si lasciasse il corso; desumere i dati, per ragionare non sulle vaghe vedute generali della natura umana, non dalla possibilità pura, non da un singolare individuo, ma dalla *comune* di una *nazione* o città a cui si danno le leggi, posta

(1) Questo effetto invariabile dei motivi va a risolversi, a senso dell'Autore (§ 444), in una probabilità, e niente altro. Questa probabilità però è molto grande, se si appoggia sulla legge dell'interesse, o, in altri termini, sull'amore della felicità; il quale amore, come si disse, non è atto libero, ma solo spontaneo. La probabilità dell'effetto dei dati motivi si fonda quindi nella certezza, che l'uomo non può mai eleggere un'azione se non in vista di un bene, di un vantaggio ec. che vi scorge. I motivi quindi otterranno il loro scopo, se porranno in moto la potente molla del cuore umano, l'interesse; restando però sempre vero ch'essi non possono costringere la volontà; che l'atto di essa è un atto di elezione, e perciò libero; e che quindi, come

prova l'esperienza, non si potrà mai avere su questo punto quella certezza del conseguimento dell'effetto, che si ha nel caso di azione materiale di una causa efficiente, in senso proprio. Giova richiamare quanto fu detto nelle annotazioni ai §§ 420. 427. 430. 431. Veggansi pure i §§ 463. 464. 472, e soprattutto il § 461. Non si potrebbe mai insistere abbastanza su questi capitali principii, onde spiegare il giusto senso in che devono prendersi le proposizioni dell'Autore; cosa la quale se non è necessaria pei lettori capaci di scorgerlo da sè, non è inutile per quelli che si fermano alla cortecchia delle cose, e pei quali qualche inesattezza può essere fonte di errore. (DG)

nel dato stato fisico, morale e politico; ecco in che consiste la *scienza* fondamentale, o, a dir meglio, il complesso delle fonti della legislazione criminale. Il possederne le viste ed i rapporti distintamente ed estesamente costituisce il *genio* del legislatore in materia criminale.

§ 450. Divertire, contrapporre e combinare queste forze impellenti, onde *non* siasi costretti ad usare dei mezzi dolorosi per imprigionare il delitto in petto agli uomini, togliendone le tentazioni; ecco ove consiste l'*arte* e la *prudenza preveniente* il delitto, richiesta dalle leggi di natura quale dovere.

§ 451. Infine, scegliere e graduare le forze degli *ostacoli* penosi, onde le tentazioni svegliate non iscoppiino in atti ingiustamente nocivi contro la società, o i di lei individui, in guisa però che se taluno cadesse per avventura nel delitto, non debba essere tormentato *oltre* quello che importa questo fine, costituisce la *prudenza punitrice*, della quale appunto in questa Parte io tento di stabilire le giuste ed utili *regole* di applicazione.

Tutte queste cose unite debbono concorrere alla formazione del *Codice criminale* di ogni secolo e di ogni nazione.

§ 452. Alcuni filosofi, per altro meritevoli di tutta la riconoscenza ed ammirazione della società, si sono alquanto occupati nell'accennare i mezzi onde *prevenire* i delitti, quantunque sembri che non abbiano del tutto raggiunto e messo in pieno lume l'unico punto, d'onde è necessario prendere regola, ed al quale tendere dovevano le loro massime. Una folla d'altri hanno offerti i loro sistemi di *prudenza punitrice*; ma parmi che nè gli uni nè gli altri siansi, come il soggetto ed i bisogni dell'umanità richiedevano, occupati nelle osservazioni che debbono servir di *fondamento* alla criminale filosofia, sotto il punto di vista già accennato.

Montesquieu ⁽¹⁾, e assai più dopo di lui un moderno Italiano ⁽²⁾, considerando *espressamente* il sistema penale nei rapporti dello *stato* diverso delle nazioni e dei Governi differenti, sembrano essersi più occupati a risguardarlo dal canto della maggiore o minore *impressione* dolorosa cui certe pene, nelle diverse circostanze, possono recare al delinquente, che dal canto della diversità, numero e gagliardìa delle *tentazioni* al delitto, nate dalle diverse circostanze fisiche, morali e politiche delle società. Entro le stesse viste si è pur ristretto il celebre autore del libro *Dei delitti e delle pene*, § XLVII., ove tende a dimostrare che la grandezza delle pene debb'essere relativa allo *stato* della nazione medesima.

(1) *Esprit des Lois*, Liv. VI. Chap. IX. specialmente, ed altrove per cenni.

(2) Filangieri, *Scienza della Legislazione*, Lib. III. Parte II. Capo XXXVI.

Ma se prescindiamo dal supposto dello stato più o meno equo della società, può facilmente accadere, anzi è inevitabile, che i supplicii riescano o non necessari, o non proporzionati all'attività della passione criminosa. Dunque noi confessare dovremo essere stata una *mancanza perniciosa* l'omettere di esibire i principii, onde conoscere le cagioni diverse, la loro direzione, influenza e forza a svegliare queste istesse passioni.

§ 453. Non deve però in essi recar meraviglia questa ommissione. Ella è una naturale *conseguenza* delle idee (mi si permetta il dirlo) mal concepite sulla economia penale, ch'essi eransi formate, come in progresso sforzerommi dimostrare.

In particolare poi sul Filangieri potrei rilevare, ch'essendosi egli proposto di dimostrare l'influenza che debbono avere nel sistema penale le diverse circostanze politiche, fisiche e morali dei popoli già pervenuti alla loro maturità; ed essendovi guidato, per quel che sembra, più dai freddi suggerimenti di una fattizia ripartizione propostasi al principio dell'Opera, che dall'urto segreto e possente delle idee, le quali da sè stesse tentano di spuntare, di annodarsi, e di presentare viste inopinate al pensatore, che docile ne segue il corso e la energia; il detto autore, volendo segnare l'influenza che può avere sul sistema penale l'ubertà e la sterilità del suolo ⁽¹⁾, tace affatto del terrore coibente il delitto, e dei gradi diversi di dolore che la pena, in vista della differenza del suolo, può apportare, d'onde il legislatore debba prender norma per usarne differentemente: tace, dico, di tutto questo, per sostituirvi mire del tutto *economiche* alla società offesa.

Io non nego che ambe queste cose talvolta non si possano ad un tratto ottenere; ma egli è vero altresì, che nel criminale diritto e nella politica la parte lucrativa è cosa affatto *accessoria*. Era d'uopo dimostrare prima in quale guisa soddisfar si possa al fine *proprio* della legislazione criminale, e quale influenza la diversità del suolo produca nel modo giusto ed umano di conseguirlo; ed indi passare, se stimavalo opportuno, all'utilità che trar si può dalla pena, mostrando però il *nesso* delle cose ⁽²⁾.

Ma contemplando, come ha fatto Filangieri, piuttosto il *risarcimento* del danno, od una ultronea percezione di *utile*, derivante da una pena resa illusoria o inopportuna dalla diversità del suolo, egli è uno *scambiare* il vero scopo.

(1) Nel detto Capo XXXVI, verso la fine. al giusto, non causa produttrice di esso. (Vedi la nota al § 1009.) (DG)

(2) Ecco un'altra volta l'utilità considerata come cosa distinta, accessoria, conseguente

Nulla somiglia di più alla penale economia, quanto la *medicina* e la *chirurgia*. I delitti sono le malattie dei corpi politici. Volerle guarire senza toglierne le *cagioni* è mancanza di dovere, ed è opera perduta.

Dopo d'aver fatto di tutto per prevenirli, se rimane il malanno, conviene ricorrere al regime violento. Ma generalmente resta poco a fare quando si abbia provveduto al regime salutare ordinario alla vita sociale. Ogni rimedio per lo contrario è vano, quando è guastato il temperamento.

Io confesso che mio malgrado vengo spinto tratto tratto ad indicare qualche difetto in questo dotto scrittore, come in alcun altro. Se però è vero che l'errore, specialmente in materia di politica e di diritto, più da vicino e largamente nuoce, e molto più quando è munito d'autorità; se i doveri che ci stringono alla verità non ci permettono di lasciarne giacere infruttiferi i germi nelle menti dei leggitori; mi lusingo che otterrò perdono se ardisco talvolta assumere le parti di censore. Del resto io dichiaro che spiaccerebbemi se per ciò in minima parte si derogasse alla stima ed alla gratitudine dovuta alla memoria di un uomo che tentò di rendere assai più familiare all'Italia una scienza da lei negletta, e mostrò un coraggio che poteva forse fra noi recare meraviglia, senza però essere ingiusto.

CAPO VI.

Della vera norma, onde scegliere le specie, e graduare l'intensità delle pene.

§ 454. Ho parlato dell'ingiustizia della pena *eccedente* (§ 400). Ma quale è la pena eccedente, e quale la moderata? quando è necessaria, e quando no? qual è il *criterio* per decidere? quale la *norma* per accogliere l'una, e proscrivere l'altra? come adoperare per giungere a tale cognizione e scelta?

Tentiamo di soddisfare a queste ricerche sommamente interessanti quella sorta di politica che ama di rimuovere il male dalla società, e ad un tempo stesso di rispettare i giusti confini della libertà dei popoli, fissando, se è fattibile, una volta per sempre, qualche cosa di certo fra i contrarii dispareri che dividono tutti i politici ed i juspubblicisti.

§ 455. Da che sono esistiti uomini uniti e Governi sulla terra, da che si sono fatte leggi, anche di un ordine superiore, si è sempre supposto: che le pene, mercè il terrore che ispirano, *possano* prevenire la commissione del delitto.

Questo è un fatto luminoso ed incontrastabile; e questo è il *solo* (si noti bene), questo è il solo, su del quale io tenterò di stabilire la gran

teoria della vera norma, onde scegliere e proporzionare le pene ai delitti; della quale però in questo scritto non mi sforzerò di dimostrare che i *primi* principii. Io analizzerò le parti di questo fatto, ne paragonerò le circostanze, ne indicherò i rapporti, ne offrirò i risultati; e se riuscirò nel mio intento, mi lusingherò d'avere fermamente dimostrata la verità.

Un'osservazione qui cade prima in acconcio, la quale si estende a tutta questa Parte. È vero che qui non abbiamo avanti agli occhi che la società *naturale* di eguali; nulladimeno io non atterrommi così entro i di lei confini, se le riflessioni mie si potranno per egual modo adattare alle *civili* società, ch'io mi astenga dal farne l'applicazione. Tale riserva sembrerebbemi del tutto pedantesca e puerile. Fra la naturale e la civile società non havvi frammèzzo che un semplice *aggiunto*, e non una trasformazione di cose: voglio dire, non v'ha che un Governo, ed i rapporti che ne nascono. Tutto il resto è *simile* ed eguale, ed esserlo deve. Infatti la forma del Governo, qualunque ella siasi, o singolare o collettiva, viene istituita e mantenuta per vegliare alla esecuzione dell'*ordine sociale* di natura, cioè di quello che risulta dai rapporti reali delle cose; o, per parlare più esattamente, siccome ella è istituita a frenare i disordini delle passioni devianti da un tal ordine ⁽¹⁾, così ella propriamente non è un *assoluto* ed essenziale requisito di cui, attesa la *natura* delle cose, l'umanità abbisogni onde costruire il piano della sociale aggregazione in sè medesimo, e armonizzarlo alla comune felicità; ma riveste soltanto il carattere di *rimedio* ⁽²⁾. Perciò i dettami di politica e di diritto competenti alla naturale società dovranno per necessità verificarsi anche nella civile.

Laonde non dovrà recar meraviglia se talvolta io parlerò di leggi e di Governi in questa Parte. Allora il farò per estensione ed *identità* di rapporti. Quello che ne dirò sarà tale in forza della *natura* stessa degli uomini collegati, e non dipendentemente dai tratti proprii e caratteristici del civile governo.

(1) Vedi la *Introduzione allo studio del Diritto pubblico*, § 36g.

(2) Si contineri sua sponte intra fines justitiae posset genus humanum, tunc in pari omnium pietate, non supervacua modo, sed injusta essent imperia, quae cives, jam sponte acquissimos, ad inutilem servitutem adigerent. Sed cum ex vitiis mortalium haec

felicitas sperari non possit, ea maxime forma regiminis ad naturam accedit, quae homines vetat extra leges naturae ipsius virtutisque exerrare, diceva Giovanni Barclai, ligio di mente e di cuore al governo monarchico, e patrocinatore zelante dello stesso. In *Argenide*, Lib. I. pag. mihi 82, edit. venet. Franc. Baba, 1656.

§ 456. Ripigliamo l'accennato fatto, o piuttosto annunciamone lo spirito. Il delitto è *oggetto* di pena, e colla pena può essere dalla società distornato.

Dunque la *ragione*, per cui la pena può allontanare il delitto, deve risiedere in ultima guisa, ossia risolversi, nelle *determinazioni* delle *cagioni* che producono il delitto stesso.

Del resto, se fra la pena e le cagioni del delitto non passassero quei *rapporti*, onde l'una sulle altre avere efficacia, come mai la pena potrebbe aver forza a contenere il delitto? O, per parlare più esattamente, se la intimazione della pena non avesse forza *efficace* sulle *cagioni* che lo producono, come potrebbe prevenirlo? (§ 334. 335).

§ 457. L'*indole* adunque *punibile* del delitto, ossia quella qualità per cui il delitto può *in fatto* essere oggetto di pena, e la pena può essere adoperata come mezzo efficace a contenerlo, in ultima guisa consiste in quella qualunque siasi determinazione ed attitudine, in virtù della quale può ricevere l'azione della pena, cedere a lei, e da lei essere, avanti che nasca, respinto e soffocato.

Incontante spiegheremo in che consista questa determinazione, della quale ora ragioniamo. Qui mi contenterò d'accennare essere ella tale, che se col minacciare ed infliggere le pene ad agenti irragionevoli ed inanimati fosse possibile distornare i mali che da essi derivare ci possono, la minaccia ed il supplizio si dovrebbero usare.

§ 458. Ciò posto, se dallo *stesso motivo* intrinseco, in virtù del quale si minaccia ed irroga la pena, e si considera efficace a frenare i misfatti; o, a dir meglio, se da quelle stesse determinazioni e da quei rapporti, in virtù dei quali un delitto è un atto *in fatto* punibile, e la pena è una cosa conveniente ed opportuna a frenare gli uomini dal commetterlo, io dedurrò quale debba esserne la vera norma, onde poi adattarvi i canoni sovraenunciati di diritto, risguardanti la specie e la misura delle pene; egli sarà *impossibile* che tale norma non sia la *vera*, e la misura che si scoprirà non sia *giusta*.

Se poi per l'altra parte dimostrerò non potervene essere verun'altra *diversa*, o almeno tale che possa produrre una diversa scelta e misura, io avrò dimostrato che la norma scoperta è altresì l'*unica*.

§ 459. Ora mi si dica: per qual ragione si minaccia la pena, e qual effetto può ella produrre?

L'*effetto* essere non può che l'*inspirar terrore* colla previsione di un dolore fisico o morale, speciale o generale, annesso al fatto contemplato dalla minaccia.

La *ragione* poi o il motivo egli è, affinchè allontanati gli uomini dai misfatti (§ 395).

§ 460. Dunque si suppone: 1.° che la pena minacciata *possa* incutere timore; 2.° che questo timore incusso possa *allontanare* gli uomini dai misfatti.

Ma una minaccia può ella agire su di altro soggetto, che sugli *animi*? Può ella produrre altro effetto, che quella impressione che deriva dalla *certezza* o probabilità di un male ch'ella fa prevedere annesso ad un qualche atto proprio dell'essere minacciato, o ad un evento esterno qualunque, il qual male perciò ne riesca la conseguenza?

§ 461. Ma se l'essere, al quale s'intima la pena,

1.° fosse *incapace* di comprendere il senso di una tale minaccia, o non la comprendesse *di fatto*, egli è certo che non potrebbe mercè di lei astenersi da ciò che gli viene colla pena vietato.

2.° Ed anche, compresone il senso, s'ella non facesse su di lui *impressione* veruna, egli è certo che una spinta verso l'atto vietato, quantunque *minima*, lo renderebbe infrattore della proibizione, e nulla la minaccia.

3.° E se ad onta di conoscere il senso del divieto, a fronte di presentare il male che gli sovrasta, e malgrado che il voler suo lo spingesse ad evitarlo, con tutto ciò s'egli *non potesse* dirigere le sue azioni in guisa da non incorrere nel divieto, la pena sarebbe del pari *frustranea*, nè mai otterrebbe il suo fine.

La minaccia dunque della pena suppone come fondamento: 1.° l'*intelligenza*; 2.° la *sensibilità*; 3.° la *libertà*; 4.° e sempre, qual fondamento, l'*imputabilità* del delitto, cioè ch'egli sia un atto *proprio* dell'ente, cui la pena viene intimata o inflitta. — Per dirlo in altri termini: la pena suppone che il delitto sia *effetto* di un ente *senziente, intelligente e libero*.

L'*unione* delle predette cose è quella che in ogni sistema costituisce il fondamento della *moralità* dell'azione, poichè per essa l'uomo si rende *capace* di conformare le sue azioni alla legge; d'onde assume la denominazione di *agente morale* (1).

§ 462. Ciò non basta: la pena suppone altresì, che col *sottomettere*

(1) Se in questi due ultimi periodi non è inchiuso il principio, che la pena sia una retribuzione, come lo è in fatto per la sua essenza, io confesso di non saper trovare alcun senso in queste parole. Vale la stessa osserva-

zione pel paragrafo seguente e pel § 464 in fine, giacchè quando si parla di moralità in questa materia, il concetto di retribuzione interviene indispensabilmente. (DG)

alle leggi della sua energia la cognizione, la sensibilità e la volontà dell'uomo, si ottenga l'allontanamento di lui dal delitto.

Ecco perchè, attesa la connessione delle cose, e per un rapporto *mediato*, nella legislazione criminale sono necessarie tutte le teorie della *colpa*, del *dolo*, del *caso*, e tutte le enumerazioni e le specificazioni circa le persone capaci od incapaci a delinquere, sulle quali si occupano i dottori.

Le leggi penali debbono richiederle nei delitti, perchè senza di esse le pene sarebbero *frustranee* (§ 461), e quindi inutili crudeltà (1).

I giureconsulti le debbono *verificare* nei delitti, perchè sono prescritte dalle leggi.

§ 463. Così veramente la pena desume dalla *natura* stessa delle cose l'*unico* potere efficace al fine ch'ella si propone. Infatti l'uomo in libertà è (come la speranza il mostra) respinto o trattenuto dal fare una data azione dall'*apprensione sola* del dolore, e degli inconvenienti spiacevoli preveduti come annessi all'azione stessa.

Quindi la ragione per cui si minaccia la pena, ha un fondamento *reale* onde ripromettersi di ottenere il fine inteso.

§ 464. Altra conseguenza. La minaccia suppone che la cognizione, la sensibilità, la volontà sieno le *cagioni uniche* del delitto.

Non abbisogna questa conseguenza di prove ulteriori. Dall'*indole* stessa della minaccia e dal di lei fine rilevasi che questo è un *supposto*, senza il quale ella sarebbe irragionevole e frustranea.

Prego il lettore a richiamar qui le idee ineluttabili dei paragrafi 460 e 461, ed a riflettere un istante. Come infatti potrebbe il timore incusso allontanare dal delitto, se ne lasciasse libere le *cagioni*? — Ma se dall'altra parte *senza* la moralità (§ 462) tutta la forza della minaccia è frustrata (§ 461), e colla moralità può avere il suo effetto (§ 462. 463); se la minaccia non può agire che sulle *sole* facoltà ove risiede la moralità (§ 460), le quali appunto sono la sola intelligenza, sensibilità e libertà, come è noto; egli è chiaro che le facoltà ed i modi costituenti la moralità stessa debbono nella teoria delle pene supporre essere *cagioni*, e *cagioni uniche* del delitto.

§ 465. Ciò posto, essendo certo che le prime ed uniche ragioni impellenti delle azioni degli uomini liberi sono i *motivi* che li determinano

(1) Cioè: sarebbero ingiusto, anche secondo i principii dell'Autore, perchè non necessarie, nè meriterebbero pure il nome di *pene*

in senso proprio, perchè non avrebbero il carattere di retribuzione essenziale alla comune nozione della pena (nota al § 1). (DG)

ad agire, per ciò egli sarà d'uopo che la pena agisca contro di loro per correggere o imprigionare il delitto nella sua sorgente.

Non v'ha dubbio che il timore non sia un agente *idoneo* a tal uopo. Tale è stato sempre riputato, e tale la speranza e la ragione lo hanno dimostrato (§ 459. 460. 462).

§ 466. Ma se la pena non avesse forza *bastante* onde rendere *senza effetto* i motivi del delitto, ella sarebbe *frustranea* ⁽¹⁾, perchè la cagione avrebbe tuttavia la forza di effettuarlo; e quindi sarebbe *ingiusta* per i membri della società che hanno diritto d'essere *difesi*.

Se la pena avesse una forza *eccessiva*, ossia maggiore di quella che *abbisogna* a rendere senza effetto i motivi del delitto, o atteso un soverchio *grado d'intensità*, o atteso lo scambio, o un'altra *specie* di pena (la quale non essendo *relativa* alla natura dei motivi, fosse più nociva di un'altra la quale, avendo tale relazione, potesse con *minor danno* di chi la soffre, o della società, produrre l'effetto desiderato), tale pena sarebbe del pari *ingiusta*, perchè aggravante oltre il necessario per colui che la dovesse soffrire, o per altri aventi dei rapporti con esso (§ 400. 403).

§ 467. Dunque, affinché la pena sia *giusta*, è assolutamente d'uopo ch'ella sia assortita, e proporzionata alla *specie* ed al *grado* di forza delle *cagioni* che spingono al delitto; cioè, ch'ella sia di tale natura ed intensità, che niun'altra *minore* possibile basti a respingere e frenare i *motivi* determinanti gli animi degli individui sociali a commettere misfatti.

Infatti ben si vede che in tal guisa la pena avrà tutti i requisiti di *sufficienza* a prevenire il delitto, e quei gradi di *moderazione* onde non eccedere in intensità, e perciò sarà in ogni parte *utile* e *giusta* (§ 404) ⁽²⁾.

§ 468. Dunque le *cagioni* determinanti al delitto, o, per dirlo con un solo vocabolo, la *spinta* al delitto, considerata nella sua vera e giusta indole, somministra la giusta e vera *norma* onde stabilire la specie ed il giusto grado di pena ⁽³⁾.

Ora vediamo se l'accennata norma sia la *sola*.

(1) Se la pena fosse frustranea ogni volta che non rende senza effetto i motivi che eccitano al delitto, bisognerebbe dire, sull'appoggio dei fatti, che sono frustranee tutte le pene; giacchè, ad onta di esse, succedono ancora dei delitti. Ma si avverta che l'Autore non intende parlare dell'azione che esercita la pena sopra ciascun individuo, ma della sua azione complessiva sopra l'intera società; ed egli si spiega chiaramente su questo punto ai

§§ 444. 449. 513. (Si veggano le annotazioni ai §§ 420. 427. 430. 431. e 513.) (DG)

(2) Ecco di nuovo chiaramente distinto il *giusto* dall'*utile*. (Vedi la nota al § 1009.) (DG)

(3) Dal principio tanto ripetuto, che il diritto di punire non è altro che un diritto di difesa indiretta; e dall'altro principio, che la forza della pena dev'essere bastante a rendere senza effetto i motivi del delitto; discen-

CAPO VII.

Se la norma assegnata per iscegliere e graduare le pene sia l' unica.

§ 469. Qualunque altra regola di proporzione penale vi fosse, o assegnar si volesse, diversa da quella che abbiamo dimostrata, i *risultati* di lei dovrebbero necessariamente essere *simili* a quelli che ci furono somministrati dall'analisi precedente, ossia dovrebbe sempre additarci altre pene *simili* ed *eguali* a quelle che vengono determinate dai *motivi* impellenti al delitto.

Imperocchè se le altre pene esibiteci altronde fossero più *deboli*, a caso *pari*, di quelle che vengono suggerite dalla considerazione della spinta al delitto, esse sarebbero *frustranee*, perchè le cagioni del delitto non sarebbero rese *inefficaci*, e quindi non verrebbe provveduto alla sicurezza e tranquillità sociale; e sarebbero del pari crudeli, perchè recherebbero un male privato senza produrre un bene pubblico, e senza ottenere l'unico fine che le autorizza (§ 395).

deva naturalmente la conseguenza, che la misura delle pene debba trarsi dalla spinta al delitto, ossia dalla forza delle cagioni che ad esso determinano. Tutto quello che fu detto nelle annotazioni antecedenti (ai §§ 420. 427. 430. 431. 446. 466) si può ripetere qui opportunamente, e ci cadrà in acconcio di parlarne ancora. Intanto non sarà inutile l'avvertire, che una tale dottrina sulla misura delle pene incontra delle fortissime opposizioni; e mal non s'apporrebbe chi la tenesse per falsa del tutto. Essa in sostanza si riduce a stabilire che l'uomo sollecitato da una parte dall'idea del piacere o vantaggio del delitto, e dall'altra dall'idea del male che lo seguirebbe, si determinerà o si asterrà dal delitto (e in generale dall'azione), secondochè sarà preponderante l'una o l'altra idea sulla sua sensibilità; ossia secondo che meglio gli sembrerà o il vantaggio dell'azione, o il vantaggio dell'ommissione. Ma l'esperienza ci mostra che pur troppo l'uomo moltissime volte vede il meglio ed al peggior s'appiglia, sempre però sotto apparenza di bene. Ciò prova trionfantemente la facoltà di eleggere, in che

consiste il libero arbitrio, il quale non pare intieramente rispettato, se si tenesse a rigor di lettera la sovraesposta teoria. Giova però avvertire, che l'Autore era assai lontano dal volere in conto veruno attentare al libero arbitrio dell'uomo, che è un fatto di coscienza così palese, che ben poco ha da fare la ragione per dimostrarlo. Abbiamo su questo punto delle testimonianze così evidenti e in questa ed in altre sue Opere, che tolgono qualunque dubbio sulle opinioni dell'Autore in proposito. A cagion d'esempio, egli parla della libertà, della moralità, della imputabilità ai §§ 461. 465. 472. 475; al § 464 pone fra le cagioni del delitto anche la volontà; e tutto il Libro secondo di questa terza Parte è pieno di espressioni notabilissime su questi punti. Ma sebbene il complesso delle dottrine dell'Autore non lasci luogo a giusti e ragionevoli rimproveri, tuttavia mi pare innegabile la necessità di cercare un senso diverso dal letterale rigoroso in certe espressioni, per togliere la contraddizione che altrimenti si troverebbe nei principii suoi. (DG)

Se poi *a caso pari* fossero più dolorose e nocive, sarebbero *aggravanti* ed *ingiuste*, perchè le cagioni del delitto potendo essere rese *inefficaci* da un'altra pena *minore*, sarebbe superfluo e quindi ingiusto l'infierire maggiormente contro di un uomo (§ 467) (1).

§ 470. Dunque è forza che le pene che additate ci fossero da una norma *diversa* dall'indicata, fossero *simili* ed *eguali* a quelle che risultano dalla considerazione della spinta degli uomini verso il delitto.

§ 471. Ma, riassumo io, un'altra norma vi può ella essere?

Notiamo che l'*unico* scopo delle pene debb'essere, non di vendicare, ma di *prevenire* il delitto (§ 401).

Dunque è d'uopo ch'esse dirigano la loro azione *unicamente* contro le *cagioni* produttrici del delitto (§ 335. 336. 338. 461. 462).

§ 472. Ora non evvi verun'altra cagione *veramente* produttrice del delitto, che i *motivi* di lui (2) (§ 464); e ciò si sente da ognuno che pensa: poichè il delitto agli occhi di qualunque uomo, ma specialmente della podestà punitrice, essere non può che un atto libero, ingiusto e nocivo di un uomo.

Corretti questi motivi, per ciò appunto il delitto è *rotto* e *corretto* nella stessa sua sorgente, nè può più sortire a turbare la società.

Dunque non vi può essere *altra* norma, d'onde scegliere e fissare il genere ed il grado giusto delle pene, che la considerazione della spinta morale che porta al delitto.

§ 473. Non deve però confondersi la forza dei motivi impellenti al delitto colla forza *naturale* delle *passioni* umane. Quantunque le passioni e gl'impulsi al delitto riseggano nello stesso soggetto, quantunque vengano prodotte dalle medesime facoltà, la sensibilità e volontà umana (§ 464), e le une vengano messe in moto nell'effettuarsi delle altre; pure non può dirsi precisamente che la forza morale del delitto sia propriamente ed universalmente la forza naturale delle passioni, considerando

(1) Si veggano le annotazioni dal § 420 in poi. (DG)

(2) Ecco di nuovo il principio, che i motivi del delitto sono la causa unica che lo produce, mentre al § 464 qui richiamato entra fra queste cagioni anche la volontà. In questo stesso paragrafo il delitto è riguardato subito dopo come un atto libero, ingiusto e nocivo di un essere ragionevole; poi si torna ad accennare l'impossibilità del delitto, corretti che sieno i motivi; e nell'ultimo periodo que-

sta spinta, che dalle premesse sembrerebbe essere una cagione certamente effetrice del delitto, diventa non altro che una spinta morale; e tutta la certezza dell'effetto delle pene è tornata, come altrove osservammo, non più che una probabilità; e quindi in un solo paragrafo s'incontra, a mio credere, due volte la stessa contraddizione, non nella sostanza, ma nelle espressioni. (Vedi la nota al § 468, e quella al § 478, sul doppio senso della parola *motivi*.) (DG)

cioè la detta forza dal canto delle *cagioni* che la svegliano e la dirigono; ma essa è esattamente quella forza che le fa *deviare* dal giusto loro scopo; che io appellerò con altro vocabolo *malvagità* (1).

Basti per ora l'aver accennato questa distinzione importante, onde rettificare la nozione della spinta criminosa. Mi riservo a dimostrarne la verità là dove io esaminerò i rapporti coll' *ordine* morale di natura. Là io studieròmi di fissare il punto esatto, ove le tendenze dell'amor proprio si trasmutano in malvagie. Quindi saròmi concesso di determinare la *quantità* generale della energia della spinta criminosa, e d'instituire un'estimazione approssimativa sui gradi diversi di questa forza nelle *specie* diverse di delitti. Ma questa teoria vasta e sublime involge, come vedrassi, ne' suoi progressi tutte le vedute, le quali da un canto offrono alla politica principii giusti ed efficaci onde soddisfare ai giusti desiderii, talchè non restino che mali umori inevitabili, senza che venga snervata la pubblica sicurezza; e dall'altro canto addita regole immutabili e chiarissime di giustizia, onde vengano punite quelle azioni solamente, le quali sono veramente delitto; escludendo tanto quelle che un esclusivo interesse di pochi assoggettò a divieto, quanto quelle che istituzioni stolte o barbare o superstiziose o ignoranti o pregiudicate resero nocive, mercè un apparecchio di combinazioni ingiuste del pari che gravose. Determinare quindi esattamente, e con limpida apparenza d'idee, quale *nozione* debbasi annettere al vocabolo di *spinta criminosa*, dipende dalla soluzione dei più grandi problemi della scienza del diritto naturale, sociale, e della politica criminale.

(1) Pare che intenda dire: la forza morale, che spinge al delitto, non consistere precisamente nella forza naturale delle passioni, ma in quella forza che le fa deviare dal giusto loro scopo. Siccome poi egli introduce questa osservazione per rettificare la nozione della spinta criminosa; così sembra che quando al § 468 chiamò col nome di *spinta al delitto* le cagioni determinanti ad esso, e quando parlò dell'effetto di queste cagioni, abbia voluto indicare che l'effetto dei motivi costi-

tuenti queste cagioni consistesse nel deviare le passioni dal giusto loro scopo. In questo modo mi pare che verrebbero forse rischiarate quelle molte espressioni ambigue, e apparentemente contraddittorie, che s'incontrano spesso in questa Parte terza rispetto all'azione dei motivi. Prego i lettori di avere sott'occhio le antecedenti annotazioni, che quasi ad ogni paragrafo dovrebbero essere ripetute. (DG)

CAPO VIII.

*Dell'azione delle forze impellenti al delitto,
e delle repellenti della pena.*

§ 474. Non interrompiamo il filo progressivo delle nostre idee. Se la sola spinta criminosa deve somministrarci la norma onde scegliere e porzionare le pene (§ 472), egli è dunque necessario conoscerne intimamente la vera indole, e presentare le leggi colle quali viene risvegliata e posta in esercizio. Noi scopriremo in progresso che questo esame diviene a noi necessario per soddisfare ad un tempo stesso ad altre mire importanti.

§ 475. Il delitto è un atto *libero* di un essere attivo intelligente (§ 461). Ora, che cosa si distingue in lui? quali ne sono le leggi?

In tutte le azioni libere e riflettute dell'uomo si distinguono due parti: l'una la *deliberazione* dell'atto, e l'altra la di lui *esecuzione*.

Dunque queste parti si distingueranno anche nel delitto; e tanto più si distingueranno, in quanto che se egli non è *esternato* non può *nuocere*, e quindi non può divenire oggetto di pena (§ 27. 309. 311).

A suo luogo io ragionerò più a lungo di questa osservazione, d'onde soltanto possono trarre forza e giustizia tutti gli spedienti penali, onde *anticipatamente* reprimere la malvagità.

§ 476. Nel delitto adunque possiamo distinguere due parti: la prima *interna*, che appellare potremo *parte morale* del delitto, perchè opera delle facoltà morali dell'uomo (§ 464); e l'altra *esterna*, che denominar potremo *parte fisica*, perchè opera della di lui facoltà fisica ed esecutrice.

§ 477. Esaminiamone la parte *interna*. Essa non sarà in generale altro che un divisamento, una risoluzione, una *volizione* in fine tendente a recar danno ingiusto ad altrui.

Ora la volizione o il *volere* è un atto di un essere senziente, per cui egli preferisce, fra più maniere di *essere*, quella ch'egli vede o giudica procurargli il *più* di beni, o il *meno* di mali (1).

(1) Bisogna fare una distinzione. Altro è dire che l'uomo si determini sempre in vista di un bene vero o falso; altro è dire che si determini sempre in vista del meglio. La prima di queste due cose involge una insuperabile necessità; perchè l'uomo non potendo mai amare, nè quindi eleggere il male come male,

è pur forza che qualunque sua elezione si fondi sopra un aspetto di bene scorto nell'azione che elegge. Ma non si può dire altrettanto della seconda, cioè del meglio. La necessità di eleggere il meglio non è una necessità dello stesso genere di quella che si riferisce all'amore del bene in comune: essa

§ 478. Ma per ciò appunto che si sceglie o si vuole, si sceglie o si vuole *qualche cosa*.

1.º Dunque si suppone sempre sentito e cognito l'*oggetto* voluto, che dà *motivo* alla volizione ... Non è mestieri essere filosofo per comprendere che non si vuole senza *ragione* di volere (1).

E perciò la *perfezione* della volontà consisterà eternamente nella ragionevolezza dei motivi.

§ 479. 2.º Per ciò appunto che si vuole sempre ciò che si conosce apportare il più di *bene* o il meno di *male* (§ 477), si suppone *sempre* che la volontà si appigli a ciò che all'uomo sembra *meglio*; cioè a quello che pare procurare il più di piacere ed il meno di dolore (2).

Questa tendenza costante è quella che altrimenti si appella *amor di sè stesso*. Di ciò parlerò più estesamente, e con qualche apparecchio e nerbo di osservazioni.

§ 480. Ma è certo che la volizione è un atto dell'anima umana. Dunque l'anima deve sentire l'*oggetto* della volizione; dunque l'*oggetto* o l'*idea* dell'*oggetto* debb'essere presente all'intelletto, e muovere la volontà.

§ 481. Dunque è d'uopo supporre che il delinquente: 1.º abbia l'*idea* dell'azione criminosa, e della *cosa* che coll'azione criminosa egli tende a procacciarsi; 2.º che esse lo allettino alla *scelta*, in forza del piacere con cui solleticano la di lui morale sensibilità.

§ 482. 3.º E che perciò la di lui *determinazione* al delitto sia risul-

non è altro che una necessità ipotetica o morale, come prova l'esperienza, la quale mille volte ci fa vedere che, conosciuto il meglio, l'uomo tuttavia s'appiglia al peggiore, sempre però sotto un aspetto di bene. (DG)

(1) L'Autore fa consistere adunque i motivi nella ragione per cui si vuole. Mi sembra importante questa spiegazione, giacchè nei molti luoghi ove parla dell'azione dei motivi sulla volontà non sempre si potrebbe loro facilmente attribuire lo stesso significato. Non sarà inutile il riferire alcune cose ch'egli dice in proposito nelle osservazioni sopra il *Saggio di filosofia teoretica* del Prof. G. Grönes, che si leggono nella Collezione degli Opuscoli filosofici, e che per la parte che riguarda la libertà meritano una speciale osservazione. Fra le altre cose egli così scrive. « Altro » è un *impulso esterno*, comunque accompa-

» gnato da piacere o da dolore; ed altro è un » *motivo di volere*, nel quale interviene l'azio- » ne tutta dell'uomo ragionevole. Altro sono » i motivi di *prima azione*, ed altro i motivi » *razionali*. Tutti possono assumere il nome » di *motivi*; ma gli uni operano in un modo » assai diverso dagli altri, come a tutti è noto. » Ora da questa diversità deriva appunto la » differenza fra la spontaneità e la libertà, nel » senso sopra spiegato. Allora vedesi come io, » dotato di ragione, sia libero autore degli » atti miei, come libero espositore de' miei » pensieri. Allora veggo come io sia imputa- » bile delle mie azioni, e come le leggi divine » ed umane, la fede storica e la sicurezza mo- » rale riposino sulla stessa base, e concordino » col senso comune. » (DG)

(2) Veggansi le note ai §§ 468. 477. (DG)

tato della presenza dell'idea dell'azione criminosa, e dell'oggetto che con lei si vuole conseguire; e però, in ultima analisi, derivi dalla impressione loro *piacevole* preponderante sull'anima ⁽¹⁾.

§ 483. Dunque la tendenza rea, ossia la *spinta* al delitto, è anch'essa *effetto* di più cagioni precedenti.

§ 484. Ora se per una parte noi dobbiamo veramente salire alle *prime* sorgenti a fine di scoprire la vera e precisa norma onde assortire e graduare le pene (§ 474), e per l'altra parte la spinta verso il delitto, presa rigorosamente, cioè come effetto, non potrebbe *sola* offrirci tutte le leggi di connessione e le cagioni prime, per essere ella medesima una cosa *derivata* (§ 482);

Fa dunque d'uopo spingere le nostre ricerche più *oltre*: salire alle sorgenti, che sono le *idee* dei misfatti presentate agli animi umani, meditare sui loro *caratteri*, sulla loro *forza* piacevole impellente, sulle *leggi* colle quali agiscono, a fine di recarci avanti le vedute primitive ed esatte di norma e di proporzione che rintracciamo: in breve, è d'uopo volgere e fissare le nostre osservazioni sui *motivi* del delitto ⁽²⁾.

§ 485. Ogni notomia che tentar piacesse di una idea, considerata rapporto alla *sensibilità*, non potrebbe somministrare all'occhio del filosofo che una distinzione mentale; io voglio dire, che non si potrebbe fare altra distinzione che quella che passa fra l'idea *in sè stessa* considerata come una semplice maniera di essere dell'anima per una parte, e la di lei *attività* piacevole o dolorosa per l'altra.

§ 486. Anche queste cose però sono realmente e per necessità impastate, dirò così, in una *stessa* cosa semplicissima, cioè s'identificano in una maniera stessa di esistere dell'anima, non essendo il piacere ed il dolore che una *qualità* intimamente unita all'idea, ossia l'idea stessa in quanto è atta a *muovere* la sensibilità.

§ 487. Quindi, a parlare esattamente, il piacere ed il dolore non pongono una diversità *specifica* nella *forma* delle idee, ma solamente una differenza di attrazione o di ripulsione, ed una distinzione di *gradi* nella maggiore o minore attività sulla sensibilità. Ne volete una prova di esperienza? Aprite gli occhi sovra un piano coperto di neve, su cui riflettano i raggi del sole. Per breve ora voi ne sentirete piacere; indi passe-

(1) Vedi le note dal § 420 in poi. (DG)

(2) Da questo paragrafo si rileva che la spinta criminosa è una cosa diversa dai motivi e dalle cagioni determinanti, o meglio ec-

citanti al delitto: cioè che non si accorderebbe colle parole del § 468, se non si avvertisse che qui l'Autore sviluppa maggiormente le cose dette prima in compendio. (DG)

rete all'incomodo, al dolore. La *stessa* stessissima sensazione continuata è quella che vi fa provare questi due stati opposti.

§ 488. Perciò il piacere e il dolore, presi quali cose aventi una *forma* e fisionomia, dirò così, o, per dirlo altrimenti, il *carattere* del piacere e del dolore, sono realmente tutt'uno col carattere dell'idea piacevole o dolorosa. Non è che l'idea stessa, in quanto è piacevole o dolorosa.

§ 489. Ora le idee in sè stesse per le differenti loro forme, specie e qualità, tanto assolute quanto relative, si possono variare e moltiplicare, quanto possono variare e moltiplicare le maniere o semplici o complesse, colle quali la *facoltà* di percepire e di sentire può essere affetta e modificata.

Dunque la differenza dei loro *caratteri* formerà la differenza dei *motivi* determinanti la volontà.

§ 490. Quindi ne segue: 1.° Che il carattere delle idee determinanti al delitto costituirà precisamente il *carattere* interno ossia *morale* di lui. Fra queste idee determinanti farà la precipua comparsa l'*oggetto* che move ed alletta, e l'*atto* che si sceglie qual mezzo per conseguire l'oggetto stesso. — 2.° Che l'attrattiva più o meno gagliarda di queste idee, e i gradi maggiori o minori di lei costituiranno la *forza morale* del delitto, e i *gradi* di essa forza (1).

§ 491. Ma quello che eccita i voleri e l'opera dell'uomo non è propriamente la forma o il numero delle idee; ma bensì l'attività loro o piacevole o dolorosa: non altrimenti che quando un corpo prepondera in una bilancia, non lo fa atteso il colore, la figura, il volume, la durezza; ma bensì attesa la sola maggiore gravitazione.

Questa è parimente una di quelle verità di sensibilità sperimentale, cognite a chiunque rifletta al suo senso interiore. Chi però amasse di rinvenirne in sè stesso l'esempio e la prova, troverà che testimonii di ciò sono quei momenti che appellansi d'*indifferenza* e di *apatia*, la quale veramente non è che relativa. In essi l'anima è sovente subbietto di moltissime idee o semplici o complesse, e, quasi direi, di volumi e gruppi di idee ad un solo tratto; eppur giace nell'inazione: mentre per lo contrario un'idea *sola*, un atomo, dirò così, di un'idea che la punge dolorosamente o la solletichi piacevolmente, *da sè sola* la sveglia, e la mette in moto infinitamente più che tutta intera la *somma* e la *varietà* di quelle che trapassarono nella svogliatezza.

(1) Si osservi attentamente questo paragrafo, che mi sembra sempre più confermare la interpretazione data alle espressioni dell'Autore nelle note antecedenti, e togliere

qualunque dubbio sul punto della giustezza delle opinioni sue intorno al libero arbitrio dell'uomo. Si confronti a questo proposito anche il § 982. (DG)

§ 492. Devesi dunque affermare che la *cagione* veramente efficace e proporzionata delle tendenze ed azioni umane sia *unicamente* l'attività piacevole o dolorosa delle idee.

E perciò crescendo e decrescendo la detta attività, deve *di natura sua* crescere o decrescere l'*impeto* della tendenza ossia della volontà ad amare o ad odiare, a desiderare o ad abborrire, a sperare od a temere, ad inseguire una data cosa o a fuggirla ⁽¹⁾.

§ 493. Non osta a ciò, che l'attività piacevole o dolorosa delle idee venga spesse volte rattemperata da altre circostanze; e quindi gl'impulsi della volontà vengano rallentati, e l'azione esterna spesso repressa e divertita. Tutto questo forma una nuova prova della mia asserzione.

Infatti, se entro le idee reprimenti non fosse racchiusa una *naturale* energia *operante* sulla sensibilità e volontà umana; se il consenso di queste facoltà non piegasse a seconda ed a proporzione delle forze delle idee suddette, come potrebbesi spiegare ed asserire, non dico soltanto ch'esse abbiano efficacia a frenare o a rallentare gli altri precedenti impulsi, ma che nemmeno abbiano la facoltà di produrre un effetto qualunque? Perchè un corpo spinto da due forze giusta un certo angolo descrive la diagonale, ne segue per ciò che, abbandonato e sommerso all'impulso di una sola forza, non moverebbesi giusta la semplicissima e rettilissima di lei naturale direzione? Anzi per ciò appunto che *di natura sua* egli è necessitato a seguire la direzione retta di una sola forza, per ciò stesso nel concorso di due o più forze impellenti egli descrive la direzione composta ⁽²⁾.

§ 494. Ma il cuore dell'uomo, per legge naturale, gravita sempre verso il piacere. Nel dolore, tanto fisico quanto morale, le scosse, le agitazioni e gli sforzi della volontà, che tendono a respingere il dolore stesso, fanno sentire che, lungi che la infelicità smentisca la prima ed *unica* tendenza dell'uomo verso il piacere, essa per lo contrario la manifesta in una guisa costante, vivace, universale. Dunque risulta che la tendenza unica e perenne del cuore umano, non astretto da una dura ed insuperabile alternativa derivante da una situazione infelice, ma lasciato del tutto *libero* ad agire, si è il piacere, ed il massimo piacere ⁽³⁾ possibile, o reale o apparente, cioè la *felicità*. Dunque la *cagione* unica, univer-

(1) Siamo nuovamente ai motivi considerati come cagioni degli atti umani. Queste espressioni ci fanno richiamare quanto fu detto nelle note precedenti, per ispiegarne il giu-

sto senso. Vedi anche la nota al § 544. (DG)

(2) A questa similitudine si applica l'osservazione fatta nella nota al § 430. (DG)

(3) Vedi le note ai §§ 468. 477. (DG)

sale ed invariabile delle volizioni e degli atti liberi dell'uomo è quello che dai filosofi appellasi *interesse*.

§ 495. Perciò, a parlare esattamente, l'interesse non è la *tendenza* o il desiderio del bene e della felicità. Tale desio va bensì *congiunto* coll'interesse; ma egli propriamente n'è l'*effetto*. Quest'effetto appellasi *amor proprio* o *della felicità*.

Del pari per *interesse* io non intendo il piacere o il dolore, considerati *in sè stessi*, cioè nella sola loro indole e natura intima, e disgiunti da ogni azione sulla sensibilità, e da ogni urto a determinare la volontà all'atto. Quanti piaceri e dolori rimangono inoperosi nel cuore umano! Sterili a produrre qualche atto o deliberazione, o perchè non possono superare l'inerzia dell'uomo, o perchè altri motivi giungono a colliderne l'attività, lasciano perciò l'uomo o nell'esitamento o nell'indolenza.

Bensì fra le dette due cose sta quasi *di mezzo* l'interesse, il quale potrei definire = ogni idea o maniera di essere della sensibilità, *in quanto praticamente* move e spinge la volontà a qualche scelta o deliberazione. = A dir breve: l'interesse non è altra cosa, fuorchè il *complesso* dei motivi tutti che sono sparsi sulla vita umana, in quanto vengono considerati non semplicemente come modi d'essere della facoltà di sentire, non come immagini o come oggetti, scopo dei desiderii umani, ma bensì come *forze* impellenti l'umana attività al centro suo naturale, ossia dei *motivi* considerati rigorosamente *tali*.

§ 496. Dire che l'interesse, tal quale qui lo consideriamo, sia la stessa cosa dell'*utile* che può derivare da una data cosa ed azione, e quindi nel caso nostro dell'*utile* che può trarsi dal delitto, sarebbe uno scambiare due cose connesse bensì e relative, ma fra loro *distintissime* e differenti. Ciò indurrebbe una differenza importante fra le regole di scelta e di misura delle pene che su di esse rispettivamente fonder si volessero.

A parlar precisamente: l'uomo non è mosso più o meno ad agire a misura della *realità* dell'*utile*, cioè di quello che le sue cagioni reali prese in sè stesse, e combinate colla natura e costituzione dell'uomo, possono costantemente e veramente apportare di bene o di male; nè meno a proporzione che certi combinati rapporti fisico-morali possono specialmente apportare di utile agli *altri* suoi simili; nè meno a proporzione che l'uomo stesso deliberante e delinquente lo conosce più o meno *chiaramente*, o semplicemente se lo può ripromettere con maggiore o minore *certezza*; ma bensì a proporzione che la di lui idea solletica ed attrae con più o meno di forza la di lui sensibilità ⁽¹⁾. Questa osservazione non

(1) Veggasi la mia *Introduzione allo studio del diritto pubblico universale*, § 199 al 204.

è che uno sviluppo maggiore, una estensione e conseguenza immediata di ciò che altrove colla scorta dell'esperienza abbiamo dimostrato (§ 491. 492) (1).

§ 497. Quindi giudiziosamente osserva il Wollaston, che *la estimazione della felicità e dei piaceri degli uomini debb'essere regolata da ciò, che questa felicità e questi piaceri sono a riguardo delle persone che gli risentono, o a proporzione dei pensieri e del sentimento che queste persone ne hanno. Questa estimazione non debb'essere regolata dal valore che può loro essere aggiudicato dagli altri uomini che non hanno il diritto di giudicarne, che non possono esattamente sapere che cosa in sè medesimi siano questi piaceri e questa felicità, che usano di regole differenti per recarne il loro giudizio, che hanno una minore sensibilità, che ritrovansi in disposizioni diverse, e che il delitto infine ha riempiti di parzialità verso di sè medesimi. Quel Principe che usurpando ad un pover' uomo la sola sua cara pecora, benchè egli possedesse gran copia di gregge, se avesse giudicato che la perdita di questa pecora non fosse niente più importante al povero che la perdita ch' egli stesso avesse potuto fare di una delle sue proprie; quel Principe avrebbe certamente commesso un grave fallo di aritmetica morale, ed egli assai poco avrebbe intesa la dottrina delle proporzioni. La felicità di ognuno è un bene che gli appartiene in una guisa affatto propria, e la perdita ch' egli ne fa è proporzionata ai gradi della sua percezione, ed alla sua maniera di adattarsi a' suoi bisogni ed allo stato suo* (2).

§ 498. Infatti, se il piacere e il dolore non sono nè possono essere altra cosa che *sentimenti*, o modi del sentimento (§ 486 al 488); se il sentimento è una cosa affatto *interiore*, e propria di ogni anima; s' egli è comunicabile di natura sua, perchè s' identifica con lei, e non è che l'anima stessa senziente, o in quanto sente; se in natura non esistono realmente nè possono esistere fuorchè *individui* singolari, e le specie ed i generi (pure astrazioni) realmente non esistono: egli è evidente che l'addotta regola, onde valutare la vera quantità delle tendenze o passioni degli uomini, e perciò anche della spinta criminosa, nasce dall' indole ed *essenza* stessa delle cose.

(1) L' Autore qui ripete e sviluppa quanto disse altrove tanto sull'azione dei motivi in generale, come sul principio, che l'uomo si determini non solo in vista di un bene vero o falso, ma anche del meglio. Si potrà quindi

richiamare quanto fu detto nelle annotazioni precedenti, e in quella al § 544. (DG)

(2) Wollaston, *Ébauche de la religion naturelle*, Sect. II. Prop. I. Observ. IV.

§ 499. Essa è, come vedesi, *universalissima*. Come è acconcia a misurare la forza solleticante delle *tentazioni* al delitto, può esserlo del pari ad estimare tanto la quantità sentimentale del *danno* derivante altrui dalla di lui commissione, ossia la quantità del tormento e dell'afflizione che il delinquente può recare altrui col suo misfatto, quanto la dolcezza ed il rigore della *pena* relativamente alla *sensibilità* del paziente.

Per ora bastar debbono queste verità di fatto individuale, le quali per altro servir non debbono, fuorchè di *fondamento* e concetti *comuni* e *general*i proprii alla penale economia (§ 337).

CAPO IX.

*Connessione invariabile fra l'energia dei motivi
e le deliberazioni della volontà.*

§ 500. Ogni uomo di buon senso ammette che il *mobile* unico universale e costante delle azioni degli uomini sia l'*amore della felicità*.

Amare la sua felicità, egli è amare il proprio *meglio* o reale o apparente.

Amare, egli è *determinare* la sua volontà.

Dunque amare *sempre* il suo meglio, egli è determinarsi *sempre* pel suo meglio.

Dunque l'anima, per legge naturale ed *infallibile*, sempre si determina per quello che a lei sembra il migliore o reale o apparente (1).

§ 501. Questa è una verità di *sentimento* e di *pratica* tanto certa, tanto chiara, e della quale gli uomini hanno una così intima *persuasione*, che, a dispetto di tutte le sottigliezze di alcuni chimerici speculativi, fu assunta come *base fondamentale* di tutte le umane istituzioni e della loro pratica giornaliera.

Che più? la religione stessa fonda tutte le *prove* della sua *certezza* e tutta la *forza* della sua *direzione* su di questa grande verità.

In effetto, se entro certi motivi presentati agli uomini non si supponesse racchiuso un *efficace* ed *infallibile potere*, onde determinare le loro volontà ed arrestare le loro passioni, per dirigerli verso di un dato fine, e per correggerli e ricondurli allorchè traviano; se fra l'attività dei

(1) Dietro le cose dette nelle note precedenti, e specialmente ai §§ 468. 477, si dovrebbe piuttosto concludere, che la volontà per naturale ed infallibil legge si determina sempre in vista di un bene vero od apparente; altri-

menti si potrebbe essere condotti a credere che i motivi non solo eccitassero la volontà ad agire, ma la costringessero: ciocchè andrebbe contro i fatti i più incontrastabili della coscienza. (DG)

motivi e le determinazioni della volontà non si supponesse una certa e costante *connessione*; se quanto pare allo spirito il più *conforme* alla sana ragione ed all'attuale suo interesse non influisse così sulle sue deliberazioni; se l'uomo, *contro* la veduta distinta e la forza pressante del suo meglio, o reagire o rimanersi inattivo moralmente potesse; a che servirebbero le istruzioni, le insinuazioni, i consigli, le preghiere, le promesse, l'eloquenza, in somma la *parola*? Qual *frutto* riprometter si potrebbe dall'educazione, dalla morale, dalla legislazione, e fin anche dalla stessa religione?

§ 502. Quando taluno da noi vien pregato, consigliato, ovver persuaso a fare tale cosa, o ad astenersi da tal'altra, che altro si fa, se non rendere presenti alla di lui anima le idee degli vantaggi o svantaggi fisici o morali, della bellezza o della turpitudine dell'azione da eseguirsi o da tralasciarsi?

Ora si praticerebbe mai questo, se non si fosse persuasi, mercè l'esperienza, che la considerazione del bene e del male può fare *efficace* impressione sull'umana sensibilità, e che può *certamente* muovere la volontà ad intraprendere o ad astenersi da una data azione?

Il commercio adunque giornaliero degli uomini, il giro degli affari tutti, l'arte stessa del dire, sono una conferma luminosa e perpetua di questa verità.

§ 503. Inoltre, che altro fa l'*educazione*, se non se comunicare alle volontà degli allievi le prime spinte al vero, al bello, al giusto, onde far loro contrarre certe *abitudini*, rinforzarle, ed obbligare i cuori loro a rimanervi soggetti, ed in fine somministrar loro motivi, o veri o falsi, onde agire d'una data maniera? Allorchè un padre minaccia a suo figlio un castigo, o che gli promette un premio, non è egli convinto che queste cose agiscono sulla di lui volontà in guisa da determinarlo a fare ciò ch'ei gli comanda?

§ 504. La *morale*, quella scienza che si occupa dei rapporti che passano fra le impressioni, le volontà e le azioni umane, quale altro oggetto si propone essa mai nelle sue lezioni, se non se di mostrare agli uomini essere del loro *interesse* ch'eglino reprimano le loro momentanee passioni, in vista di un bene assai più durevole e più vero di quello che la soddisfazione passeggera dei loro desiderii può loro procurare? Egli è ben chiaro ch'essa sarebbe una *chimera*, nè sarebbe fornita di sicuri principii, se non poggiasse sulla cognizione dei motivi che *certamente* debbono influire sulle volontà umane, e determinare le loro operazioni.

§ 505. La *legislazione* che altro fa, se non se presentare agl'indivi-

dui di una nazione i motivi ch'ella suppone necessarii per determinarli a fare certe azioni, e ad astenersi da alcune altre? La *forza* della sovranità non si risolve forse in ultima maniera nella *forza* di *questi motivi*? Egli è ben chiaro che il Sovrano, che mercè le sue leggi spaventa il delitto, per ciò appunto presume che gli ostacoli politici ch'egli oppone alla malvagità bastino per contenerla entro i limiti dell'ordine.

§ 506. Le promesse finalmente e le minacce della *religione* (tacendo di quei dogmi che riguardano la felicità o la sciagura eterna degli uomini dipendente dal Reggitore assoluto ed irresistibile dei destini) non sono forse esse medesime fondate sull'idea dei possenti ed utili effetti ch'esse produr debbono negli animi dei credenti?

§ 507. Se la cosa fosse altrimenti, come assicurarsi della probità, della virtù e della condotta altrui? E quindi ove sarebbe la *sicurezza sociale*?

§ 508. Le legislazioni sì divina che umana non sarebbero esse un puro giuoco, una cosa del tutto *vana* e *superflua*, e che non gioverebbe che a mostrare o la follia o la crudeltà dei legislatori? Imperocchè, come affermare allora ch'elleno fossero mezzi *acconci* ed *efficaci* al fine inteso dalle leggi stesse, che è di guidare l'umana volontà a certi fini? come non affermare che i premi non sieno allettativi vani, e le pene crudeltà irragionevoli, se esistesse nella natura stessa dell'uomo la cagione *costante*, la quale togliesse loro una certa connessione ed influenza colle azioni umane?

§ 509. Ove sarebbe la *certezza morale*, cosa che sì largamente e sì sovraneamente influisce sull'ordine tutto morale, politico e religioso? Ove trovare stabili *fondamenti* da credere ai fatti passati? E quindi dove risolverebbonsi le *prove* della storia e della stessa religione?

Infatti ammesso il principio, che quello che sembra il più *conforme* alla ragione o all'attuale interesse dell'uomo non influisca efficacemente sulle determinazioni della di lui volontà, e non sia valevole a produrre *infallibilmente* l'effetto conforme e proporzionato alla natura e forza dei motivi; ammesso, dico, tale principio, sarebbe a me affatto libero il pensare che molti uomini abbiano potuto mentire *gratuitamente* contro la testimonianza dei loro occhi, e contro quello ch'essi sapevano colla certezza maggiore.

§ 510. Dal fin qui detto adunque deve ammettersi come *assioma* certo ed universale, tanto in morale quanto in legislazione, che *esiste una infallibile e costante connessione fra i motivi che sono presenti all'intendimento e le determinazioni dell'umana volontà, e che queste de-*

terminazioni sono sempre relative e proporzionate alla specie ed all'energia dei motivi medesimi ⁽¹⁾.

CAPO X.

Vedute preparatorie per determinare l'indole e i limiti della vera spinta criminosa. Leggi fondamentali dell'amor proprio.

§ 511. Delinquente è colui che *nuoce senza diritto* e con piena libertà al suo simile. Si prescinde dal caso della prepotente necessità inducente la ragione del necessario conflitto (§ 25. 137 al 141) ⁽²⁾.

Il nuocere ingiustamente ad un suo simile, specialmente fra gli uomini dotati d'un certo grado di ragionevolezza, presuppone una *mala volontà* verso di un loro simile. Questa mala volontà suppone *motivi*; e questi motivi suppongono interessi, inclinazioni nell'amor proprio degli uomini *nocive* al bene ed ai diritti comuni. Nell'ordine teoretico basta figurare che ciò sia *possibile*, per determinare che cosa prescriva il puro diritto; ma nell'ordine *pratico* conviene, per quanto si può, trovare come *in fatto* ordinario possa andare la cosa. Presentemente noi siamo costretti ad attenerci alle vedute le più *general*i. Volendo pertanto dir qualche cosa relativa ai fatti dell'ordine pratico riguardante le offese, siamo obbligati a consultare le prime leggi *naturali* di fatto dell'amor proprio nei loro rapporti fra uomo e uomo. Dico le prime leggi *naturali*, perchè tutto quello che è puramente *fattizio*, ed opera dell'ignoranza e dei falsi principii, non può costituir base d'una scienza di ordine naturale.

§ 512. Fino a che consideriamo l'amor proprio dell'uomo in una veduta *astratta e generale*, non troviamo verun lume il quale c'indichi dover

(1) Si mediti attentamente questo Capo, in confronto delle cose esposte antecedentemente e di quelle che verranno in seguito, e si vedrà che tutto questo effetto dei motivi si riduce in sostanza alla certezza, ch'essi agiranno sull'anima sensibile e ragionevole. Ma tra l'esser certi che la presenza dei motivi non sia inutile, e che l'uomo non si determini ad un'azione senza un perchè, e il dire che la determinazione sia effetto dei motivi, passa una grande differenza. Nel primo modo è la volontà stessa che agisce in conseguenza dei motivi, come l'Autore indica ai §§ 511 e 519; nel secondo sarebbero i motivi i produttori della determinazione; cioè

chè è ben diverso. È mirabile il buon senso dell'Autore, che lo raddrizza sulla buona via, e lo sostiene sempre nel momento in cui sembrerebbe cadere nell'abisso, sull'orlo del quale cammina. (DG)

(2) Sarebbe mai vero che vi fosse qualche caso, in cui si possa nuocere giustamente ad altri agendo senza diritto, vale a dire ingiustamente? Eppure l'Autore ha detto (Appendice alla prima Parte, § 5) che il giusto e l'ingiusto sono un *sì* ed un *no*, che perciò non conoscono gradazioni: tanto meno dunque ammetteranno contraddizioni. Ho già parlato diffusamente su questo punto nella nota al § 26. (DG)

esso avere una buona più che una rea direzione verso i suoi simili. L'uomo nasce colla sola *tendenza* ad essere felice. Questa tendenza si determina a norma delle circostanze, o, a dir meglio, a norma degl'interessi ispiratigli dalle circostanze. Non si può dunque dire *in astratto* che il cuore umano sia *naturalmente* buono o cattivo; ma si deve nelle *circostanze* più speciali esterne ricercare se esistano abituali cagioni, in forza delle quali egli contrar possa o bontà o malvagità. Io ho spiegato altrove che cosa intenda con queste denominazioni (§ 473).

§ 513. Noi ora contempliamo l'amor proprio d'ogni uomo rispettivamente agli altri uomini. *Amare, odiare, essere indifferente*, sono le tre posizioni possibili dei sentimenti che un uomo può vestire verso il suo simile. La quistione adunque riducesi a domandare = Se, in forza di *circostanze* naturali e necessarie per la politica, l'uomo sia portato ad amare, odiare, od essere indifferente per il suo simile; e fino a qual segno, per quali oggetti, e dentro a quali circostanze sia condotto a fare l'una o l'altra cosa, o a vicenda o in parte a concepire or l'uno or l'altro sentimento. = Ognuno vede che noi non dobbiamo scrutinare minutamente le varietà e i casi speciali; ma attener ci dobbiamo a quelle vedute generali e costanti che sono di appartenenza della cosa pubblica, e dei primi fondamenti della scienza della cosa pubblica (¹).

§ 514. Le prime *circostanze* comunicanti una certa direzione al cuore umano sono quelle che risultano dalla *costituzione* dell'essere fisico-morale dell'uomo. I bisogni, i piaceri, i dolori, gli appetiti determinati dalla organizzazione di lui sono le prime occasioni originanti le affezioni del suo cuore.

Senza molte dimostrazioni è manifesto ad ognuno che l'uomo nasce colla tendenza a *conservarsi*, e perciò a respingere ogni nocumento. Ecco

(¹) Questo paragr., raffrontato ai §§ 444. 449 e 511, sparge, a mio credere, molta luce sulle cose fin qui discorse intorno all'azione dei motivi sulla volontà, e conferma quanto si disse nelle antecedenti annotazioni; poichè qui l'Autore viene a stabilire, che quella certezza e costanza di effetto, della quale tanto spesso egli parla, non si riferisce già alla specialità dell'individuo, ma soltanto mira alla maniera generale di agire dell'uomo. Quindi si vede che in tutta questa dottrina in sostanza non si tratta punto della misteriosa connessione tra i motivi e le determinazioni libere della volontà di ciascun indi-

viduo umano, ma soltanto di quel modo ordinario d'agire della comune degli uomini, il quale in ciascun caso speciale ed individuale non può offrire che dei calcoli probabili, e non mai quella invariabilità e costanza che si riscontra negli effetti di cagioni propriamente efficienti, che non può esser propria della volontà umana, gli atti della quale consistendo nell'eleggere, sono per ciò stesso liberi. In somma, non si tratta che d'osservare il complesso dei fatti generali risguardanti il modo ordinario di agire del complesso degli uomini formanti una data società, onde trarne delle sicure norme direttrici per la legislazione. (DG)

l'amore della conservazione, l'odio all'ingiuria, l'impulso alla difesa. La passione dell'ira è per legge naturale la salvaguardia dell'incolumità umana: essa è necessaria e legittima quanto il suo oggetto.

§ 515. *Nutrirsi, coprirsi* dalle ingiurie delle stagioni viene determinato dal *bisogno della fame*, e dalla *molesta sensazione* dell'atmosfera, e di tutto ciò che ne circonda. Da questo nasce il *desiderio* di possedere gli oggetti atti a provvedere a questi bisogni, e quindi la brama del *dominio* delle cose godevoli. L'amor dei beni fisici è per sè legittimo quanto quello della vita propria (§ 126 al 131).

§ 516. L'amore fra i sessi è più o meno possente, ma sempre vittorioso in tutti i luoghi e in tutti i tempi: esso è un effetto dell'organizzazione. La riproduzione della specie, la conservazione della stirpe umana lo giustificano.

§ 517. Il corpo umano è una macchina d'una organizzazione compostissima, le di cui suste da un *esercizio* oltre un certo segno protratto vengono *affaticate*, e le quali molta *quiete* rende *inerti*, e non eccitate a recar piacere all'uomo. Da ciò per una parte nasce il senso penoso della soverchia *fatica*, e il bisogno del riposo; dall'altra il senso fastidioso della *noja*, ed il bisogno di agire. Così esiste il bisogno e la tendenza in certi tempi ad agire, e in certi tempi a riposare. Fino a qui le inclinazioni sono conformi ai rapporti della necessaria conservazione, e però in sè sono *legittime*.

§ 518. In tutta questa enumerazione non abbiamo contemplato se non che rapporti puramente *personali* d'ogni individuo, nei quali altro non veggiamo che gli appetiti determinati dalla naturale costituzione dell'essere umano, e per sè medesimi conformi all'ordine puramente individuale dell'uomo. Fin qui non isorgiamo nulla che abbia una relazione o amica o nemica fra più uomini. Rimane dunque a discutere ancora come e fino a qual segno l'uomo possa essere naturalmente portato a giovare o a nuocere, o a non curare il suo simile.

§ 519. Datemi un essere che non ami e non possa amare che sè stesso, e gli altri che per sè stesso. Se questo ente avesse in proprio potere tutti i mezzi onde soddisfare a' suoi desiderii, ed essere sgombro da ogni dolore e da ogni pena, senza che vi venisse mescolato alcun suo simile, egli è troppo chiaro che non potrebbe avere *motivo* alcuno nè ad amare, nè ad odiare un suo simile. *Amare e odiare* sono due affezioni della volontà; la volontà non agisce che in conseguenza della spinta dei motivi; ogni motivo porta seco un interesse, ossia una cagione di piacere o di dolore, un desiderio di un bene, o l'avversione ad un male. Un tal es-

sere dunque, che avesse in suo potere *tutti i mezzi* delle proprie soddisfazioni, non potrebbe nè amare nè odiare il suo simile.

§ 520. Ma l'uomo *abbisogna* del suo simile, ed a vicenda le soddisfazioni ed i bisogni si collegano. Niun uomo può essere così forte e così attento in tutti i tempi e in tutti i luoghi da poter costantemente ed abitualmente far servire *a forza* molti suoi simili a sè medesimo. Sugli stessi bruti, ch'egli sottomette al proprio dominio, è costretto ad usare dell'impero dell'*abitudine*. L'uomo dunque, anche prescindendo da un positivo affetto di amicizia, è tenuto a cattivarsi la *benevolenza* degli altri suoi simili, per farli concorrere al proprio bene. Ecco un primo vincolo totalmente *personale* dell'interesse umano fra uomo e uomo, non per *nuocere*, ma per *giovare*. L'*abitudine* può contribuire a rinforzare assai questo vincolo; l'*abitudine* ha un possente impero.

§ 521. Ciò non è ancor tutto. Se poniam mente ai bisogni personali dell'uomo sovraccennati, noi dobbiamo concedere ch'essi sono veramente imperiosi, talchè non è sperabile che prima che sieno soddisfatti l'uomo pensi ad altrui; ma dobbiamo pur concedere ch'essi sono *limitati*, nè per essere soddisfatti esigono un tempo assorbente allorchè gli oggetti ne sieno preparati. Questa è una verità notoria, che ha dato luogo al sistema di rigore dei politici puramente moralisti. Può dunque all'uomo rimaner grande spazio ad agire a pro del suo simile.

§ 522. Qui è dove la natura ha spiegato la sua provvidenza per preparare nel cuore umano gl'impulsi degli affetti virtuosi, senza smentire l'unità del principio dell'amor proprio. Cessa, è vero, il bisogno puramente materiale; ma sottentrano per legge della *costituzione* umana altri *morali bisogni* più o meno attivi, secondo le circostanze, e di una veramente *comune* utilità fra gli uomini.

§ 523. Sottentra alla vista delle sventure, dei dolori e delle indigenze altrui la *compassione*, la quale recando nello spettatore e nell'uditore per un'associazione d'idee analoghe un senso di pena, spinge a soccorrere l'afflitto, il bisognoso, l'oppresso, per sollevare sè medesimo dall'ambascia. L'*ospitalità* religiosamente praticata in tutto il globo terraqueo fra le nazioni tutte antiche e moderne *non corrotte* è effetto di questo sentimento.

§ 524. Sottentra all'aspetto o alla rimembranza dell'ingiuria altrui un senso d'ira ispirato dalle idee dell'ingiuria; il qual senso eccita a praticare una comune vendetta, ch'io appello *convendetta*, onde sfogare l'ira concepita, riducendo le cose all'uguaglianza ingiustamente violata.

§ 525. Sottentra all'aggradevole sensazione d'un atto benefico fatto a

noi o ad altri, al racconto o alla rimembranza di un tal atto, un senso aggradevole, o diretto o riflettuto, o attuale o ricordato, il quale vien rispettivamente chiamato col nome di *gratitudine*, di *congratulatione*, e per un' associazione naturale d' idee, quand' abbia di mira l' autor solo del beneficio, è un titolo di *benevolenza*.

§ 526. Così gli annoverati sentimenti, ed altri molti da questi derivati, per una naturale e felice reazione riproducono, variano ed accoppiano in mille modi tutti i fenomeni della virtuosa sensibilità. Essi poi, illuminati e diretti dalla cognizione delle persone a cui si debbono riferire, eccitati giusta l' importanza dei casi, moderati entro i confini che aver debbono per essere più che sia possibile utili *ai più*, assumono *in complesso* il nome di *umanità*, di *carità del genere umano*, di *filantropia*, ec.

§ 527. Tutti questi sentimenti riescono più o meno *attivi*, più o meno *durevoli*, a proporzione che le cagioni loro sono più o meno forti e durevoli. A proporzione che le società sono più piccole, più imperfette, più rozze, esse sono più lontane dalla norma dell' ordine civile, e più ignoranti sui mezzi *teoretici* onde arrivarvi. Ma a proporzione hanno fantasia più robusta e passioni più forti; e però in tutte le affezioni virtuose puramente *naturali* avranno più energia, e saranno più grandi i loro sforzi, e più risoluti i loro atti.

§ 528. Gl' impulsi dell' interesse sociale, e delle affezioni virtuose operanti per un puro senso *sperimentale* ed abituale, tengono luogo di tutta la *scienza* della giustizia pubblica e privata, prima che la ragione sia illuminata dalla cognizione dei principii: essi dettano allo spirito i giudizi, al cuore gl' impulsi, alla mano gli atti. Questa è quella ch'io appello la *moralità del cuore*. I suoi fondamenti stanno nella costituzione naturale dell' uman genere; le sue leggi sono quelle medesime de' suoi bisogni; la sua misura è quella del naturale sviluppo delle facoltà umane.

§ 529. Per questa via la natura spinge a bel bello le nazioni alla vera vita civile. Anzi non si potrebbe nemmeno comprendere come gli uomini senza questi fondamenti e quest' impulsi puramente naturali siansi accostati a qualche cosa di buono, di utile e di veramente morale, *prima* della scoperta della scienza e dell' arte; e come la più parte dei sentimenti di morale sociale, ridotti a dogmi universalmente ricevuti fino dalla più alta antichità, e presso anche le barbare nazioni, abbiano avuto un senso di verità e di bontà che non è comune agli altri rami delle umane cognizioni. Così si scorge una *parte* delle tracce e delle molle del regime della fortuna, ossia della natura abbandonata a sè sola, per condurre gli uomini al viver civile.

§ 530. Se nella costituzione e nell'economia delle umane facoltà si trovano le *preordinazioni*, in conseguenza delle quali schiuder devono le affezioni poco fa accennate; se dall'altra parte i poteri limitati d'ogni uomo, i bisogni e le abitudini lo legano in uno stato di convivenza coll'altr'uomo: egli è dunque manifesto che nell'ordine delle cose e nella costituzione della natura umana, lungi che esistano rapporti *originarii* e primitivi, pei quali l'uomo si vegga spinto a *nuocere* all'altr'uomo, esistono per lo contrario cagioni effettive, per le quali egli debba essere *animato* a giovare, e *trattenuto* dal nuocere senza necessità, o senza un motivo puramente *avventizio superiore* agli ostacoli interni che la natura e le circostanze oppongono all'offesa del nostro simile.

§ 531. Si può dunque affermare che l'uomo è *naturalmente amico*, e non nemico, dell'altr'uomo; e quando divien *nemico*, che ciò si fu per cagioni non originariamente predisposte nella costituzione e nell'economia delle naturali facoltà di lui, ma per ragioni puramente *esterne avventizie*, e spesso puramente artificiali ed accidentali. Tutte le dottrine sul senso morale, sul lume naturale per conoscere la bontà o la malvagità degli atti compresi nella morale della natura, sui rimorsi, sull'inescusabile ignoranza, sulla malizia intorno a certi oggetti; il divulgato motto di Giovenale: *Nemo repente fit turpissimus*; perfino il detto di Machiavello, che « gli uomini per lo più non sanno essere nè del tutto » buoni, nè del tutto tristi, » tutto riposa su questa supposizione.

Da ciò s'incomincia a ricavare un lume per la teoria dell'ordine pratico della *sicurezza* e della *difesa* ne' suoi rapporti fra uomo e uomo.

CAPO XI.

Dell'energia indefinita e della disordinata dell'amor proprio.

§ 532. Il nuocere ad altri ingiustamente, ossia *senza* una prepotente ed inevitabile necessità, non solo può derivare da inimicizia, ma anche dall'unico sentimento d'*intemperanza* morale; vale a dire, da un sentimento il quale, *oltre* la misura delle indispensabili indigenze, è animato da un interesse *indefinito*, e però da una brama a procacciare vantaggio, senza aver riguardo al danno altrui. Tutto ciò avvenir deve *naturalmente*, se l'amor proprio dell'uomo è per natura suscettibile d'aspirare *senza eccezione* ad ogni *genere* di utilità, e senza una determinata *misura*. Ora l'indole generale e costante dell'amor proprio umano non è forse questa? E come dunque l'uomo in generale non riuscirà naturalmente malvagio

e nocivo all'altr'uomo, posto che *naturalmente* è portato ad essere *intemperante*?

§ 533. A ciò rispondo: qual'è la causa che nell'ordine delle cose può render *vizioso* l'uso delle passioni naturali? La loro *forza*, oppure la loro *storta direzione*? La temperanza morale, ossia la *moderazione*, consiste forse nel non avere che *quel solo grado* di passione che basta per esser probi e contenuti, o non piuttosto nell'usar del *potere* entro i limiti delle armoniche transazioni dell'ordine morale? Un certo *eccesso* di energia nella *potenza* delle passioni non è forse necessario per dar vita e movimento all'ordine progressivo e variato del mondo morale? L'effetto che risulterà ne deve non consistere forse in una moderata e scambievole *compressione* di quest'eccesso, anzichè nella mancanza positiva d'una dilatante elasticità? Ognuno tentando d'allargare la sfera rispettiva di azione, ma non potendolo fare fino al segno dell'assoluta soddisfazione e quiete del suo amor proprio, non è forse spinto da un movimento alternativo e composto dei desiderii eccitati e della moderata soddisfazione? Il valor sommo di quell'aurea *mediocrità*, la quale nelle cose pubbliche è la base e dirò quasi la pietra filosofica della politica, non risulta forse da uno stato in cui si verifica la moderata compressione della quale io parlo?

§ 534. Fingiamo che l'universo sia fabbricato come lo figurò Cartesio. Tutte le orbite dei pianeti sieno altrettanti vortici, i quali colla loro corrente trascinino gli stessi pianeti in giro. Il moto vorticoso è realmente un effetto di due forze. Figuriamoci per un momento che il vortice non incontrasse intorno a sè una compressione moderata: che ne avverrebbe? Egli smisuratamente dilaterrebbe la sua sfera fino al punto in cui esaurirebbe le sue forze, e tutto porrebbe in un mortale riposo. Ma se all'opposto nel formare un vortice la natura non avesse attribuita a lui se non quella quantità di forza espansiva o centrifuga, la quale bastasse assolutamente a dilatare il suo volume all'ampiezza ch'egli in mezzo ad altri vortici occupar doveva, talchè tolti gli altri tutti non avesse potuto allargare oltre la sua sfera, che ne sarebbe avvenuto? Riposo, morte. All'ordine pertanto animato della natura era indispensabile che nella forza motrice d'ogni vortice esistesse un *eccesso*, dirò così, di forza, il quale venendo a transazione colla contraria forza comprimente, mercè un incessante e scambievole conato di espansione e di costrizione producesse l'effetto medio della rotazione perenne.

Ecco un'imperfetta immagine dell'economia delle passioni nell'ordine pubblico delle civili società. O conviene condannar l'uomo ad essere di condizione pari, ed anzi deteriore di quella delle bestie e delle piante;

o è forza accordargli un' indefinita energia d'amor proprio, onde giugnere a quello stato che il benessere di lui nel vario e progressivo ordine delle cose, e specialmente delle società, importa. In natura non esistono che individui umani, ed una sola specie di tali individui. Ma in natura esistono, ed esister debbono, *varie società* in diversi luoghi, in diversi tempi e in diverse contingenze. Ora se, comprendendo tutte queste circostanze e i rapporti che ne nascono sotto d'un concetto generale, non è possibile alla mente umana il determinare un dato confine di urgenze interessanti, e però non è possibile di fissare una determinata *misura* di *energia* operante dalla parte dell'uomo, onde porsi ad un utile equilibrio colle diverse circostanze; egli è dunque per ciò stesso impossibile che la scienza umana possa determinare un *limite certo, costante ed universale* all'amor proprio dell'uman genere in relazione alla sua giusta felicità. Nello stesso tempo però si sente che la specie umana abbisogna di una *indefinita* energia, onde far fronte alle varie urgenze alle quali deve andar soggetta su questa terra.

§ 535. Per sentire più chiaramente la verità di questa osservazione prendiamo in considerazione un fatto noto, nel quale tutte le società della terra devono rassomigliarsi; e questo si è il corso del loro incivilimento e dei progressi loro, e i periodi diversi della loro moralità, ossia della loro capacità ad agire a norma delle cognizioni dell'ordine di ragione. Varie sono le circostanze nelle quali le nazioni trovar si debbono in questa terra per effettuare l'opera del proprio incivilimento, e varie le urgenze alle quali necessariamente debbono andar soggette. Varie pertanto sono le *difficoltà* che dal concorso delle circostanze incontrar debbono per la felice loro conservazione.

§ 536. Ma queste difficoltà assai più si moltiplicano e rendono più gravi nei *primi* periodi dell'incivilimento. Si ricerca dunque dalla parte dell'uomo una proporzionale *energia* e *costanza* di sforzi per superare tali difficoltà, e per conservare ed inoltrare le società nel cammino dell'ordine voluto dalla natura.

§ 537. Ora che sarebbe del genere umano, se la natura non lo avesse renduto capace che di quella sola *misura* di forza morale, ossia d'amor proprio, la quale in uno stato più sviluppato ed equilibrato di più basta per effettuare l'ordine della pubblica felicità? Vittima della mala fortuna, non mai avrebbe potuto inoltrarsi nell'ordine della moralità e del benessere; e la natura, inconsequente nel suo ordine, avrebbe sacrificato per sempre la sorte del genere umano al *disordine*, compagno inseparabile di uno Stato in cui le cose non si trovino equilibrate.

§ 538. A fine dunque di provvedere convenientemente alla situazione in cui l'uomo è posto nel sistema dell'universo, era necessario che la natura nello stabilire la *potenza fondamentale* dell'amor proprio umano largheggiasse *al di là* della misura necessaria per avere atti d'una moderazione puramente spontanea, così che lo stesso uomo potesse ora reagire con una sorprendente energia, ed ora far uso d'un'instancabile pertinacia, la quale di confine in confine tendesse ad allargare le sue potenze e i suoi godimenti.

§ 539. Ma limitato essendo il potere esecutivo dell'uomo, ed operando *in mezzo* ad altri uomini (nel che intendo di comprendere anche le relazioni fra società e società), ed essendo in tutti simultanea l'espansione, risultar ne deve una *compressione* armonica per ognuno; e quindi la misura del *potere* riuscendo *inferiore* a quella del *desiderio*, ed il desiderio incessantemente stimolando il potere per giugnere alla sua soddisfazione, nascere ne doveva un tale conato perpetuo di azione e reazione, che facesse camminare il genere umano per mezzo a perpetue transazioni, cioè giusta quella media direzione alla quale sta raccomandato l'ordine e il benessere dei più.

§ 540. La moderazione, tanto necessaria in tutte le umane faccende per fare il giusto e il bene comune, non consiste nella *limitazione* delle *cognizioni* e delle *affezioni* interne, ma bensì in quell'equa *compressione di potere*, la quale derivando non da una diminuzione di energia interna di forze morali, ma bensì dal collegamento dell'interesse particolare col generale, produce nell'universale degli Stati politici quell'*eccitamento* vivificante, in cui i desiderii, alternativamente provocati e soddisfatti, prevengono o un'accidiosa inerzia, o una indifferenza rovinosa agli Stati, o una sfrenata espansione del potere dei pochi, irritante senza discrezione la sofferenza dei molti, da cui deriva una sorda e perpetua guerra di corruzione e di miseria, foriera delle rivoluzioni degli Stati.

§ 541. Tutto in natura vien diretto da una medesima legge. Quest'aria che respiriamo ha una certa forza espansiva, la quale nell'atmosfera che ne circonda viene compressa fino a un dato segno. Ogni volume particolare di lei senza questa compressione occuperebbe uno spazio assai maggiore di quello ch'essa attualmente abbraccia, come lo prova l'esperienza nel fare il vòto. Ma nello stato compresso, in cui si trova nell'atmosfera libera, costringe la fiamma in una data figura, serve alla respirazione degli animali, di veicolo e di elemento chimico dei vegetabili, ed avvicenda le varie e salutari meteore: dovechè all'opposto abbandonata ad un'espansione la quale esaurisse la potenza sua dilatante, non solo

contribuir non potrebbe a tutti questi effetti, ma cagionerebbe un universale disordine, la ruina e la morte.

§ 542. Per lo che non si deve confondere la forza indefinita e progressiva dell'amor proprio umano colla intemperanza morale, ossia colla nociva e criminosa *cupidigia*. L'*intemperanza* nell'ordine sociale non è precisamente la capacità indefinita dell'amor proprio; ma bensì l'abuso, la *mala direzione* di codesta capacità. Quest'abuso e questa mala direzione risultano non dal desiderio indefinito, ma dall'*opera* di fatto *indefinita*, in cui si fa *ingiuria* al terzo. Essa per conseguenza si può definire = L'*esercizio pratico* del potere indefinito dell'amor proprio in quanto è *offensivo* dei diritti altrui, ossia in quanto è ingiurioso e viola la comune giustizia. = Un uomo il quale con un felice ingegno, con un incessante lavoro, con una provvida economia, e con una dichiarata *buona fede* e credito commerciale prosegue senza fine a cumular ricchezze, sorpassa certamente i bisogni reali della sua sussistenza. Se l'amor proprio dell'uomo avesse un *limite determinato*, come quello delle bestie, arrivato a un certo punto si arresterebbe. Ma perchè progredisce *indefinitamente*, si potrà egli tacciare un tal uomo di *far ingiuria* al suo simile? No certamente: anzi il suo simile a lui recherebbe ingiuria, se pretendesse o di arrestare gl'innocenti progressi di lui, o tentasse di spogliarlo. Per la qual cosa, io lo ripeto, non convien confondere l'illimitata capacità dell'amor proprio dell'uomo coll'ingiuriosa cupidigia.

CAPO XII.

Obbiezione. Risposta prima.

§ 543. Quest'osservazione, taluno mi può opporre, è buona per una speculazione *metafisica*, in cui solamente si tratti di definire gli attributi logici d'una cosa; ma non toglie che in pratica l'illimitata capacità dell'amor proprio non debba *naturalmente* andar congiunta ad una *ingiuriosa* avidità. La natura stessa delle cose ci conduce a pronunciare che la forza indefinita dell'amor proprio e la morale intemperanza sieno in *pratica* la stessa cosa. Cercate voi quali sieno gli oggetti del desiderio? Io vi rispondo che sono *tutte quelle cose* che si conoscono utili, unicamente perchè sono *utili*. Ora fra queste cose hannovi i *beni* e i *servigi altrui*.

Cercate voi quali sieno le sue leggi? Voi trovate che gli affetti *virtuosi* non si possono *generalmente* esercitare se non sopravanza, dirò così, nel cuore umano una porzione di sentimento dopo di aver pensato a sè stesso. Un uomo infatti, nel mentre che trovasi occupato fortemente

del proprio bene, non si può prestare all'altrui. Quegli che combatte coi flutti può egli esser mosso ad accorrere alle grida degli altri naufraganti? Dunque le affezioni virtuose esigono che nel cuore umano v'abbiano certi intervalli di tranquillità dalle forti passioni puramente personali.

Ma le passioni *fattizie* usurpano nel cuore umano quella *parte* di sensibilità che l'uomo impiegar dovrebbe a pro de' suoi simili; e incominciando dal renderlo freddo e duro egoista, finiscono col renderlo *ingiusto* e scellerato. Ecco l'origine, i progressi e i gradi della corruzione sociale.

Ora le passioni *fattizie* che cosa altro sono, che la medesima capacità dei desiderii umani spinta *al di là* della reale *necessità* della natura, e dei bisogni degli uomini e delle società? E questo non è forse un modo di essere essenziale della smisurata capacità dell'amor proprio, ed inseparabile da lei? Dunque l'intemperanza morale, in senso di vero vizio sociale, viene in pratica naturalmente *immedesimata* coll'infinita energia dell'amor proprio.

§ 544. Prima di rispondere categoricamente a questa obbiezione sianmi permessi alcuni schiarimenti. Se i beni e i servigi altrui o non fossero *utili* ad un dato uomo, o da lui non fossero stimati come utili, potrebbero essi formare *oggetto* de' suoi *desiderii*? È manifesto che no. Se anche essendo in sé stessi, e venendo da lui giudicati come utili, vedesse poi essergli o *impossibile* il conseguirli, o di dovere incontrare nell'ottennerli tali difficoltà e pene, che l'interesse a *desistere* dal ricercarli prevalesse in lui all'interesse di *tentare* di procacciarli, avverrebbe mai che egli rivolgesse a loro le sue cure? Nemmen questo potrebbe accadere ⁽¹⁾.

§ 545. In forza del primo dato ne deriva dunque, che l'intemperanza sociale non inchiude per sua natura un *animo* infenso, una formale inimicizia, una brama naturale nell'uomo a nuocere all'altr'uomo per il

(1) Richiamando le cose dette nella nota al § 513, e la nozione che l'Autore ci dà dell'interesse ai §§ 495. 496, dove ce lo mostra come un sentimento proprio del soggetto deliberante, ossia dell'uomo, diverso affatto dalla importanza, dal valore, dall'utilità dell'oggetto, il senso di questo paragrafo sembra essere: che il più degli uomini non si determinano ad agire se hanno più interesse a tralasciar l'azione che a farla, cioè se avranno il sentimento che la tale azione sia più dannosa che utile. Quindi l'interesse in questo senso sarà lo stesso che il *motivo* o la *ragione* del-

l'azione umana, come dice l'Autore stesso al § 200 dell'*Introduzione allo studio del diritto pubblico*. Perlochè si vede sempre più chiaro, che la dottrina dell'Autore si risolve, come tante volte ho ripetuto, nel ritenere che l'uomo non agisce senza un *perchè*, e che questo *perchè* non può essere che un aspetto di bene veduto nella cosa che elegge. Ma d'altra parte restano ferme tutte le osservazioni fatte sulla inesattezza della proposizione, che l'uomo scelga sempre il meglio reale od apparente, soprattutto se s'intende parlare dell'uomo individuo. (Vedi la nota al § 477.) (DG)

piacere diretto di nuocere; ma che *per sua natura* ed essenza involge il desiderio di godere l'utilità derivante dalle fortune e dai servigi altrui; e per una maniera *solamente indiretta* ricerca il nocumento e l'ingiuria. Non si deve adunque *per principio* confondere l'*intemperanza* colla *malvagità* propriamente detta, quand' anche piacesse di confondere l'intemperanza colla forza indefinita dell'amor proprio. Per la teoria della sicurezza e per tutti i rapporti della cosa pubblica questa distinzione è infinitamente interessante, ed anzi assolutamente decisiva.

§ 546. In forza poi del secondo dato si manifesta che, posto un determinato ordine di cose, nel quale l'*usurpazione* dei beni e della libertà altrui sia renduta o impossibile, o di tal condizione che l'interesse a rispettare *prevenga* all'interesse di offendere, ne verrà necessariamente che l'intemperanza, supposta anche come *naturale* al cuore umano, si renderà senza effetto, e rimarrà anzi *corretta* nelle sue stesse sorgenti.

§ 547. Per lo che concedendo anche per falsa ipotesi che la forza indefinita dell'amor proprio si dovesse confondere coll'intemperanza; con tutto ciò non ne deriverebbe come necessaria conseguenza che nelle civili società si debba stabilire come principio fondamentale pratico, che gli uomini in ogni specie di governo e in ogni tempo sieno naturalmente cattivi ed usurpatori; e che però sia d'uopo di resistere sempre con rimedii *diretti*, e di fare che il braccio del Governo rattienga, dirò così, il braccio dei privati. Ma all'opposto pronunciar si dovrebbe, che gli uomini sono esseri, ai quali quando dall'ordine delle cose stabilite venga dato di prevedere che coll'usurpare i diritti altrui possono fare il proprio *utile*, non avranno scrupolo di tentarlo. Ora l'ordine delle cose può esser tale, che operando anticipatamente sugli interessi, *prevengasi* lo scoppio dell'intemperanza. Allora l'amministrazione d'uno Stato non abbisogna delle vie dirette; ma solo abbisogna di conservare le basi fondamentali dell'ordine stabilito, e di piegarne le forme a norma dei dettami della superiore necessità della natura.

Ciò non è ancor tutto. Altro è che esista una energia indefinita, ed altro è ch'essa sia di fatto *stimolata* indefinitamente dalla stessa natura. È noto che i reali bisogni naturali sono pochi e ristretti. Dunque l'azione naturale degli stimoli abituali e costanti è limitata sì rispetto all'intensità, che alla specie. Dunque l'intemperanza non può essere che *fattizia* ed accidentale. Indefinita è la forza dell'atmosfera; ma i turbini non sono abituali.

§ 548. Questi schiarimenti potrebbero forse bastare per determinar le prime vedute pratiche della *politica* tutelare sì nell'interno che nel-

l'esterno delle società. Ma imperfetta è ancora la prospettiva *generale* delle cose; e però soggiungo alcune osservazioni dirette sull'obbiezione sovra esposta.

È vero che la libertà e i beni altrui sono cose che possono divenire utili ad un terzo, e però sono in astratto comprese fra gli oggetti che possono muovere la cupidigia d'ogni uomo; ma l'*ordine pratico* dell'incolumità deve esso contentarsi di considerare il mondo morale in una nuda *astrazione*, e limitare le sue considerazioni ad un *aspetto solo* dello stato delle cose; oppure deve abbracciare *tutte* le circostanze di *fatto* inseparabili in pratica da questo stato medesimo?

§ 549. Qui si debbono separare le relazioni *interne* della società dalle *esterne*. Parlando delle relazioni interne, o voi mi parlate d'uno stato di società costituito *secondo l'ordine di ragione*, o voi mi parlate d'una società *disordinata*. Nel primo caso io vi rispondo: che, *tutto esaminato*, non può generalmente esistere la tentazione di usurpare la libertà e i beni altrui, non tanto perchè la forza tutelare della nazione è ben costituita, quanto perchè in generale vi *manca* veramente un reale *interesse* a farlo, come consta dal solo esame delle condizioni che un tale stato ricerca. Nel secondo caso poi io accordo che avrà luogo l'interesse ad *usurare*, e quindi esisterà una viziosa e funesta espansione delle passioni; e sarà tanto più viziosa e funesta, quanto più la *dissociazione* degli interessi, prodotta dalla cattiva organizzazione dei poteri e dalla storta legislazione, influirà sopra un numero più grande di membri del corpo sociale. Per simile ragione, in una volta in cui le pietre sieno mal cementate e debolmente fiancheggiate, prevale la forza singolare della gravità delle parti; e però invece di cospirare al comune effetto della solidità, recano la dissoluzione e la ruina. Ivi appunto si verifica e verificar si deve che i bisogni, oltre le naturali indigenze, diventano a rigor di termine *fattizii*, e quindi si provocano le privazioni degli uni e gli eccessi degli altri. Ivi per conseguenza riescono fomento e principio di egoismo, di corruzione, e quindi di malvagità.

§ 550. Ma quale illazione può da questo derivare nell'*ordine di ragione* delle cose e degli uomini? In uno stato di disordine tutti gli appetiti, per sè medesimi conosciuti come *necessarii* alla conservazione umana, possono venir *deviati* dal loro retto corso. Si dirà per ciò che per essi l'uomo sia *naturalmente ingiurioso* al suo simile? si dirà mai che in vista di uno stato, in cui nasce il loro abuso, si debbano stabilire precetti di diritto? Chi ha mai detto che lo stato di disordine sia il *soggetto* cui si debba o possa scegliere per fabbricarvi sopra la felicità d'uno

Stato? Non è egli piuttosto il soggetto che con tutte le forze è necessario di escludere e di prevenire? Ampio discorso ricercerebbesi per dimostrare partitamente la verità di questi pensieri. Ora sono sforzato ad accennare solo il concetto, per servire di argomento alla meditazione.

§ 551. Parlando poi delle relazioni esterne, più difficile sarebbemi qui il far sentire come la *moderazione*, non iscompagnata per altro dalla vera *potenza*, sia in uno Stato la cagione di una solida e massima sicurezza; e che però la forza comunque indefinita dell'amor proprio, illuminata sopra i suoi veri interessi, possa essere *contenuta* entro i confini della giustizia comune. Ma, come ognun vede, questo essendo un *risultato*, anzichè un principio primo della scienza del diritto, non rimane per la comune che una pura asserzione.

§ 552. Dopo tutto questo debbo ciò nullameno confessare, che fino a tanto che gli uomini e le nazioni non sieno giunte a vivere sotto l'impero della vera *moralità*, ossia fino a tanto che i lumi non siansi ampliati a quel segno in cui si comprenda chiaramente e dettagliatamente come i corpi sociali debbano essere organizzati, mossi e fatti progredire; e però l'*opinione* insegni ad ordinare i poteri, e dai poteri ordinati nascano i desiderii unificati, e dagli uni e dagli altri si propaghino nei più le cognizioni e gl'impulsi coi quali accordare la testa, il cuore e il braccio coll'ordine eterno della natura, l'intemperanza avrà un predominio più o meno possente ed esteso sul cuore degli uomini e delle nazioni; e quindi nelle relazioni interne il poter del Governo, le leggi e le pene dovranno sostenere più o meno il peso dell'amor proprio, non contenuto da' suoi veri interessi, per proteggere l'incolumità. Nelle relazioni esterne poi dovranno più o meno validamente costruire e rinforzare i varii elementi della *potenza tutelare* comune, onde scoraggiare le altre società dall'attentare alla propria pace e sicurezza.

Dalle quali cose è agevole il dedurre quanto a torto si voglia stabilire il fondamento della penale economia, sia prescindendo dalla considerazione dei veri impulsi *naturali*, sia confondendoli cogli irritamenti delle mal costituite società, sia non distinguendo i legittimi appetiti dalle passioni traviate.

§ 553. Le conseguenze derivanti dalle premesse considerazioni sì per la giustizia preveniente dei delitti, che per le presunzioni che si debbono far valere tanto a carico quanto a favore degli uomini, qui si presentano in folla. Ma io mi riserbo di avvicinare i principii all'ordine pratico quando tratterò dello stabilimento positivo delle pene.

LIBRO II.

CONDIZIONI E VEDUTE RISGUARDANTI LA RESPONSABILITÀ PENALE.

CAPO I.

Idea generale del delitto considerato in sè medesimo.

§ 554. **O**gni atto che in vigore dei diritti fra uomo e uomo può essere oggetto di *pena* umana, è un atto fatto con intelligenza e libertà esecutrice, *nocivo* altrui, ed ingiusto.

§ 555. Appena richiedesi ch'io avverta che sotto il nome generale di *atto* deve qui intendersi non solamente qualunque esercizio reale di una forza, ossia la *esecuzione* di un'azione ingiusta, ma altresì ogni *ommissione* di un atto che dovevasi eseguire.

È cosa già convenuta fra i filosofi ed i giureconsulti, che parlano di *delitti*, il comprendere ambe le dette cose sotto il nome generale di *atto*. Infatti, se ogni delitto sociale è l'infrazione di un *dovere* sociale; e se ogni dovere si riduce ad un'azione od ommissione, a cui vada congiunta l'*obbligazione* morale; perchè tutte le modificazioni possibili dell'umana libertà filosofica, come di qualunque altra forza, non si possono ridurre che all'esercizio o alla negazione di un atto; egli è manifesto che ogni delitto sociale deve ridursi di natura sua o all'una o all'altra delle dette cose.

§ 556. Dopo le ricerche da noi fatte sin qui, la definizione ora recata del *delitto* non abbisogna di prova.

Infatti parmi già dimostrato, che s'egli non fosse un atto *libero* di un essere *intelligente*, benchè fosse ingiusto e nocivo, non potrebbe naturalmente essere nemmeno oggetto di *pena* (§ 464. 462). In tale ipotesi divenendo la pena inefficace a reprimerlo, ridurrebbesi ad un *frustraneo* dolore dell'uomo cui si facesse subire (*ivi*). Quindi, malgrado l'ingiustizia e la dannevolezza, se m'è permesso il dirlo, dell'atto, ella diverrebbe affatto *ingiusta* e tirannica (§ 42. 441).

Ma per lo contrario derivando il *delitto* da un essere dotato di cognizione e di libertà, per cui il terror della pena può divenire efficace (§ 463), ed il *solo mezzo* efficace ad impedire il delitto, e perciò un mezzo *necessario*; ne segue che, a fine di renderlo un atto di sua natura su-

scettibile di giusta pena, devesi supporre commesso con ragionevolezza e con libertà.

§ 557. Inoltre, se il *delitto* non fosse cosa *nociva* all'altrui benessere, benchè piacesse d'altronde immaginarlo ingiusto, e fatto con moralità (§ 461), egli non potrebbe niente più essere oggetto di giusta pena. Mancherebbe la *cagione* unica della necessità di punire, la quale essenzialmente ha in mira di percuotere il reo, a fine di *difendere* la società e i di lei individui da ogni molestia dei malvagi (§ 27. 309. 311. 332).

§ 558. Finalmente se il *delitto* non fosse un atto *ingiusto*, cioè contrario a quello che i rapporti dell'ordine supremo di natura esigono, indipendentemente da ogni umana convenzione, non potrebbe essere oggetto di *vera* pena, benchè fosse ragionato, libero e dannoso. Egli non potrebbe indurre nel suo autore quella *privazione* o *diminuzione* di diritto, per cui alla podestà punitrice fosse lecito di assoggettarlo a soffrire un male, senza ch'egli avesse un pari diritto contro di lei, onde reagire (§ 29 al 34). Per lo contrario tale violazione della giustizia, che infetta il delitto, sempre producesi; onde ei va giustamente soggetto a pena (§ 275 al 279 e 344).

§. 559. Se da taluno si volesse appellare col nome di *delitto* anche un'azione di un uomo, la quale in buon diritto *non meritasse* pena, io non saprei attaccar briga per una parola. Per lo meno questa sarebbe cosa affatto estranea all'oggetto delle mie ricerche.

Qualche dotto giureconsulto ha definito il *delitto* un'azione vietata dalle leggi, e da esse punita. Questa definizione quanto sarebbe precaria, pericolosa, e spesso assurda per il juspubblicista e per il politico, altrettanto è retta e conseguente per il giureconsulto ed il magistrato. Il juspubblicista non ha altra norma de' suoi raziocinii, che le immobili ed eterne regole del diritto universale, fondate e tratte da rapporti reali della natura umana cogli esseri che la circondano; regole *superiori* ed *inflessibili* ad ogni umana istituzione.

La sana politica ha per iscopo di guidare gli uomini alla massima sociale felicità, cioè a dire di produrre la maggior somma possibile di particolari felicità le une alle altre collegate; ma ciò è del pari risultante da rapporti, il fondamento dei quali è *anteriore* all'arte umana. A lei è solo concesso il *dirigere* questi rapporti o queste cagioni, e renderle più o meno feconde in altre subalterne fattizie, e ripiegarlisi alla reazione.

Ma il *giureconsulto* non ha altro criterio di giustizia e di verità che il *Codice* civile della nazione, al quale s'ei volesse rendersi superiore o divergente, egli uscirebbe dalla sfera de' suoi doveri, e dal carattere

ch'ei riveste. — Che se poi avvenga che il Governo gli lasci la libertà d'interpretare le leggi, o di parlare nel loro silenzio; libertà sempre illegittima e pericolosa, e spesso anche funesta, ma che talvolta diventa un bene quando le leggi sono o barbare o assurde, e chi le apprende ed è incaricato di ridurle ad atto è illuminato ed umano; allora, ed allora solamente, i principii di universale diritto e di buona politica possono far supplemento, anzi fare il debbono, ai dettami del giureconsulto e ai decreti del magistrato.

Io non ammetto per questo che sia mai lecito di punire un'azione non colpita da sanzione positiva nè anche col pretesto che possa essere immorale; perocchè il magistrato usurperebbe le attribuzioni del legislatore, il quale talvolta punisce azioni non condannate dalla morale (1), e talvolta lascia alla censura della religione e dell'opinione azioni biasimate dalla morale comune.

CAPO II.

Della esecuzione del delitto in generale.

§ 560. L'uomo, visibilmente opera della natura, esiste, vive e movesi nel di lei seno: sommerso alle di lei leggi, non può sottrarsene.

§ 561. La di lui organizzazione, le di lui sensazioni, i reali bisogni, e il breve spazio della di lui esistenza entro l'immensità dei tempi, simile al lampo che fa un solco nell'ombra e poi sparisce, sono ad un tempo stesso e risultati necessarii, e prove della di lui fisica *dipendenza* dal concatenamento generale costituente l'ordine dell'universo.

§ 562. L'uomo, essere *misto*, non può aver *rapporto* coll'universo e colle sue parti, se non mediante la sua parte fisica. Egli quindi non può riceverne e trasmetterne *azione* se non col mezzo della propria macchina, e degli esseri che la movono, e ch'ella move.

Fisico adunque è il *commercio* che passa fra l'uomo e la natura; ed altresì fra *uomo* e *uomo*, poichè fra le anime umane è impossibile un contatto *immediato*: la macchina vi sta frammezzo.

§ 563. Dunque le *leggi* di questo scambievole commercio sono puramente *fisiche*; sono le sole leggi del *moto*. Al solo moto infatti debbonsi i cangiamenti, le modificazioni, gli effetti della *materia*. Mercè di lui solo tutto ciò che esiste nel seno degli elementi si produce, si altera, si accresce e si distrugge.

(1) Si veggia la nota al § 879. (DG)

§ 564. Dunque ogni *bene* ed ogni *male* che l'uomo può ritrarre e produrre nell'universo e ne' suoi simili sarà cagionato dalle sole leggi del *moto*.

§ 565. Così la *ragione sociale* sarà la *fisica* delle azioni libere degli uomini viventi in società, in quanto hanno rapporto col comune loro benessere.

§ 566. Del pari la *ragione politica* essere non potrà che la *fisica* delle azioni libere di quelle persone morali appellate *corpi politici*, presi collettivamente, in quanto hanno per iscopo il benessere universale.

§ 567. S' intende del pari che la *ragione delle nazioni* o *delle genti* è una simile cosa.

§ 568. Siccome però le esterne umane azioni fisiche e libere dipendono, come da loro *cagione*, dall'azione dei motivi interni, ciò che suppone una *intelligenza* ed una *volontà*; e siccome questa cagione agisce con una legge certa ed *invariabile* (§ 510); perciò interessa assaissimo che questi motivi interni sieno *ordinati*.

Il complesso dei principii che dirigono al benessere sociale le facoltà *interne* dell'uomo, produttrici delle azioni esterne, costituisce l'*altra parte* della *ragione sociale*, tanto singolare quanto collettiva. Sotto di questo aspetto ne abbiamo già fatto menzione (§ 504), ed abbiamo fatto sentire ov'ella fondi la sua efficacia ed utilità.

§ 569. Ma in realtà ciò che precipuamente importar può ad ogni uomo nelle azioni de' suoi simili non sono gli atti interni delle recondite morali facoltà, ma bensì i loro esterni e fisici *effetti* (§ 565).

Dunque il complesso dei *motivi* regolatori dell'interno sarà una parte affatto *subordinata* alla parte precettiva della morale.

§ 570. Queste cose si terranno assai bene distinte anche mercè la sola loro *denominazione*, se alla prima parte della *ragione sociale* si assegni il nome di *scienza del diritto e del dovere*, che riguarda il *fare*, a cui dovrà appropriarsi il concetto *fisico* di cui abbiamo fatto parola (§ 565).

§ 571. Alla seconda parte poi si riserbi il nome di *morale* propriamente detta, o di *etica*, che versa sui *motivi* di agire, sull'uso della ragione, sul governo delle passioni, per rapporto al dovere ed alla virtù sociale, come la intesero i buoni antichi.

Così riguardando le *pene* rapporto al soggetto della loro influenza (§ 460), ed a riguardo del loro fine (§ 395), formeranno una parte della morale pubblica dei popoli.

§ 572. Se la specie e la misura del sentimento doloroso, derivante tanto dalla pena, quanto dal danno ingiusto in chi li soffre, si deve desu-

mere da cose affatto invisibili e morali, come si è detto (§ 499); ora è manifesto che la specie e la misura dei *mezzi* onde *effettuare* tanto la pena, quanto il delitto, si riducono a cose del tutto materiali, e soggette alle leggi del moto.

§ 573. Quindi se il *sentimento* di ogni *pena* e il sentimento di ogni *danno* non possono essere che un *dolore* fisico o morale di chi soffre e l'una e l'altro, per cui essi s'appellano *mali*; egli è pur vero inoltre che ogni pena ed ogni danno, considerati nelle *leggi* con cui si eseguiscano, e nelle *cagioni* loro, non possono essere che cose puramente fisiche. Sono *mezzi* fisici di dolore e di afflizione, ma sono azioni della materia. Non credo necessario il dire che tutti i Codici possibili criminali della terra e tutti gl'indici dei delitti e delle pene avvertono perpetuamente di questo fatto.

§ 574. Dunque restringendoci a ragionare d'ogni maniera di *delitti*, ne deriva ch'essi non possono essere se non che o atti fisici recanti un male *fisico*, o atti fisici recanti un male *morale*.

§ 575. Ma il *danno* entra essenzialmente nella nozione del *delitto* (§ 557); o, per dirlo in altri termini, è necessario che un atto che deve frenarsi colla pena, e per la commissione del quale taluno è assoggettato al supplicio, sia *cagione* dell'altrui danno. Il danno infatti non è un attributo o una qualità dell'atto criminoso considerato in chi lo commette, anzi per lui è un *bene*; ma bensì egli è un *effetto* esterno a lui, poichè va a recar guasto agli oggetti utili altrui; ed un effetto tanto *distinto* e *diverso* dall'atto del delinquente, quanto è distinta e diversa la persona che commette il delitto da quella che ne rimane lesa.

§ 576. Dunque in materia di delitti e di pene tanto il danno in chi lo soffre, quanto l'atto fisico *esterno* e libero dell'ingiuriante che lo reca e n'è cagione, sono cose talmente l'una all'altra connesse, che l'una non si può supporre senza dell'altra.

§ 577. Ma in un agente senziente e libero produrre *scientemente* e *liberamente* un atto fisico *esterno* non è solo eseguire un movimento corporeo isolato, che non supponga che il solo urto o la gravitazione, come il cadere di un sasso; ma è di più un mandare ad effetto, un ridurre alla realtà un progetto immaginato, una *volizione* precedente (§ 475.476).

§ 578. Dunque il delitto è necessariamente la libera *esecuzione* di un pensiero umano, ingiustamente nociva altrui.

CAPO III.

Della imputazione.

§ 579. È d'essenza dell' *imputazione* di ogni atto, che l'essere a cui l'atto stesso si attribuisce ne sia *cagione*; che l'atto sia *proprio* di un tal ente; e che verun altro non se ne possa accagionare.

Questi diversi modi d'esprimere quest'idea (la quale, nella massima sua generalità e fondamento semplicissima ed universalissima, ora regge l'idea della *proprietà* delle qualità, ora quella delle azioni) fanno sentire che *entro* le forze e le determinazioni degli enti, che si contemplanò, deve ricercarsi il *principio* di un'azione che loro si voglia attribuire.

§ 580. Così negli esseri puramente *fisici* un urto, un moto, una configurazione, che non sieno *prodotti* dalla loro massa o energia, non potranno mai essere loro imputati. — Solo però e il moto e l'urto e la configurazione, e tutto ciò che è proprio della materia, può essere loro *attribuito*, perchè non possono di lor *natura* rivestire altre qualità e produrre altri atti. Questa dunque si può appellare *imputazione fisica*.

§ 581. In un ente poi intelligente, volente e libero, siccome ogni di lui atto *interno* di *natura sua* non può essere che sentimento, pensiero o volizione; così chiedere s'egli *agisca*, egli è lo stesso che chiedere s'egli senta, conosca o voglia; o, per dirlo altrimenti, *imputargli* qualche atto sarà un affermare ch'egli ha sentito, conosciuto e voluto l'atto praticato. Perciò questa si può denominare *imputazione morale*. Qui si prende il *morale* in contrapposto del *puro materiale*, del *fisico*; e perciò l'imputazione appellar si potrebbe piuttosto *psicologica* e *interiore*. La moralità presa come avente relazione ad una *regola* di condotta o ad una legge, tal quale l'abbiamo altrove indicata, non è ora oggetto delle nostre ricerche, e perciò noi non parliamo che della imputabilità *di fatto*.

§ 582. Dunque volendogli inoltre imputare qualche atto *esterno* (se un tal essere è accoppiato ad un *corpo*), si supporrà ed affermerà che l'atto esterno sia l'esecuzione *fisica* di un precedente pensiero e di una precedente volizione; ossia che l'atto stesso sia stato da lui prima conosciuto e voluto, e ch'egli abbia perciò spinto colla sua facoltà *motrice* gli organi esterni ad agire in conseguenza (§ 574 al 579). E qui ha luogo e l'*una* e l'*altra* specie d'imputazione tanto fisica quanto morale, di cui abbiamo fatto parola (§ 580. 581); onde riguardando l'atto in tutta la sua *estensione*, si può affermare ch'egli vada accompagnato dalla imputazione *fisico-morale*.

§ 583. Ecco perchè il *caso* e la *violenza* non possono in un uomo far ascrivere nè a *merito* nè a *vizio* un atto che fu opera loro, e ne *scemano* l'imputazione a *proporzione* che v'hanno parte.

§ 584. A riguardo della *violenza*, la cosa è manifesta. Ella cade sulle *potenze* istesse dell'ente, colle quali egli suole eseguire i suoi atti; ella urta e volge il di lui braccio a talento di un *altro* essere più forte.

§ 585. Così ne viene, che un ente che agisca per *violenza* non è realmente (come dice Wollaston ⁽¹⁾) che il semplice *stromento* di un *altro* ente che lo necessita ad agire. Non si può propriamente dire di lui che egli *agisca*, ma bensì ch'egli è *agito*. L'atto è veramente proprio dell'agente, che spiegando la sua forza n'è principio, e non dell'istromento che questo agente sforza all'azione.

Dunque è evidente che la *violenza* *toglie* l'imputazione.

§ 586. Per la medesima ragione anche il *caso fortuito* toglie l'imputazione; imperocchè egli versa e deriva da cose poste *fuori* dell'uomo.

§ 587. Egli può venire contemplato sotto tanti *aspetti*, quanti sono i *rapporti* che le facoltà attive dell'uomo possono avere coll'azione esterna, e cogli oggetti concorrenti all'azione.

Così, o ch'egli reca un fatto ch'era *impossibile* di prevedere, ma che però preveduto si poteva evitare; ed allora il caso suppone l'*ignoranza* dell'uomo.

Perciò, quando è accaduto, si può dire posto *fuori* della di lui cognizione; e quindi non si può *moralmente* imputare a lui (§ 581).

§ 588. O il fatto accidentale si può bensì prevedere, ma non evitare; ed in tal caso si riferisce alle forze *esterne* dell'uomo: allora suppone *impotenza*. Così il fatto si può dire posto *fuori* delle forze dell'uomo, e perciò non può essere imputabile (§ 579). Più propriamente però allora egli è o *violenza*, almeno nel suo *principio*, ovvero un puro fenomeno fisico staccato, del quale nelle azioni *libere* ed umane non si può fare conto veruno.

Ricercasi *connessione* ed influenza di un'azione, e di un'azione propria dell'uomo a produrre effetto, affinchè le conseguenze possano venirgli imputate (§ 579).

§ 589. Una riflessione porrà vieppiù in chiaro il mio pensiero. Può talvolta giudicarsi come fortuito un effetto, il quale benchè *direttamente* venga prodotto dalle sole leggi di natura, totalmente superiori alla potenza umana, pure veramente sia *imputabile* all'uomo. Si scoprirà se lo

(1) *Ébauche de la religion naturelle*. Sect. I. Prop. I.

sia, o no, ogniquale volta si osserverà se il *fatto* dell' uomo ne abbia preparata l' *occasione*, e se egli ne poteva *prevedere* l' effetto, onde abbia luogo così e l' una e l' altra imputazione (§ 582).

Taluno aduna un' ampia quantità di polvere ardente entro di una città: un fulmine penetra nel magazzino, e l' accende; onde ne avviene alla città tutta grave disastro (1).

È vero che il cader del fulmine, l' accendersi della polvere, lo scoppio e le ruine sono cose affatto *indipendenti* dal fatto umano. Ma l' adunare la polvere in detto luogo, non è ella forse *opera* dell' uomo? Così, come a *causa occasionale*, il disastro viene *fisicamente* imputato all' uomo, non considerando che l' atto fisico da lui fatto di ammassare la polvere (§ 580).

Che se poi egli poteva *prevedere*, anche in generale, il pericolo dell' accensione, essa può a buon diritto venirgli imputata anche *moralmente* (§ 581), benchè da lui non venga direttamente eseguita, ma solo ne presti l' *occasione*.

Se però fosse stato *costretto* o *violentato* ad adunar la detta polvere in quel tal luogo, le conseguenze derivatene non si potrebbero a lui in veruna maniera attribuire, malgrado pure ch' egli le avesse prevedute.

CAPO IV.

Della responsabilità penale.

§ 590. Ogni delitto è sempre l' *effetto* di un atto *fisico* umano (§ 554 e seguenti). Questa proposizione si verifica quand' anche il danno o il male fosse puramente *morale*. La contumelia, la calunnia, ed altri atti simili, sebbene non affettino che l' *opinione*, ciò non ostante sono l' effetto degli scritti, delle parole, o di altri atti *fisici*.

§ 591. L' *effetto* di un' azione voluta ed eseguita da un agente intelligente e libero può riuscire o *maggiore* o *minore* di quello che fu inteso o tentato. Egli pure può riuscire *diverso* da quello che si voleva.

In ogni caso però quest' effetto si *attribuisce* all' agente che lo fece nascere. Si potrà disputare se sia identico o diverso, se sia maggiore o minore di quello che fu divisato; ma non si potrà disputare giammai se taluno vi abbia dato causa, o no.

§ 592. Come l' uomo non può conoscere le cagioni occulte dei fenomeni esterni, così pure non può leggere nella mente e nel cuore del suo simile.

(1) Questo è ciò che accadde a Brescia nel 1765.

Dunque la società è costretta a far valere *presunzioni* fondate sul corso *ordinario* e conosciuto delle cose e degli uomini, per *attribuire* ad ognuno la *cognizione* delle conseguenze di un dato atto o di un dato tentativo.

§ 593. Allorchè un dato effetto, giusta il *comune* modo di giudicare, non si trova *proporzionato* ad una data causa, ma deriva dal concorso di combinazioni *estranee* che comunemente non si potevano prevedere, in tal caso il *fortuito* si mescola col *deliberato*.

Dunque allora l'effetto che derivò dall'atto deliberato non si può *moralmente attribuire* con giustizia all'agente che ne fu causa occasionale.

Provocato ad ira, io getto un frutto contro il provocatore. Per evitare il colpo egli s'abbassa, sdrucchiola, e si spezza una gamba. Sarò io mai *risponsabile* della pena irrogata contro coloro che rompono le membra altrui?

§ 594. Tu puoi *imputarmi* di aver vibrato il frutto; ma non puoi rendermi *risponsabile* nè del danno, nè della pena della rottura suddetta.

E perchè ciò? Perchè questa rottura non può venir giudicata come effetto *ordinario proporzionato* dell'atto mio, ma del *caso fortuito* a cui ho dato occasione.

§ 595. Altro è l'*imputabilità*, ed altro è la *risponsabilità*. Colla prima si attribuisce a taluno un dato effetto, come a *causa* produttiva del medesimo; colla seconda si vuol rendere *obbligato* taluno a risarcire un dato danno e a subire una data pena, *a motivo* di quel dato effetto.

La *imputabilità* è cosa di *fatto*; la *risponsabilità* è cosa di *diritto*. La prima può dar causa alla seconda, ma non costituirla: essa ne forma il *titolo* legale, e nulla più.

§ 596. Posto lo stesso effetto fisicamente imputabile, la *risponsabilità* sì penale che civile può *variare* ed anche cessare, a norma delle circostanze che concorsero ad effettuare il danno o il male avvenuto.

Fu egli prodotto con pieno discernimento e antivedenza (Dolo)? Allora la *risponsabilità penale* e *civile* coincidono colla *imputabilità*, o, a dir meglio, sono connesse.

Fu egli prodotto con mancanza di quelle cautele che *sogliono* praticarsi dalla *comune* degli uomini probi (COLPA)? Allora la *risponsabilità penale* è minore ed anche minima, e la *risponsabilità civile* è massima.

Fu egli finalmente prodotto senza che per parte mia sia intervenuta nè *malizia*, nè *negligenza* (CASO)? Allora non esiste più *risponsabilità*, sia *penale*, sia *civile*.

§ 597. Senza *imputabilità morale* non può esistere *risponsabilità*

penale. Ma questa responsabilità deve forse essere sempre proporzionale a questa imputabilità?

L'abitudine di valutare il *merito* o il *demerito* degli atti umani giusta i dettami d'una morale *interiore* induce spesso a sostituire la *responsabilità di coscienza* alla *responsabilità della comune sicurezza*. Ma la ragione legale e politica permette forse questo scambio? Veggiamolo.

§ 598. Sogliono i giureconsulti agitar la quistione: se gli *eccessi* commessi dal mandatario criminoso si debbano imputare a lui solo, o se pure debbano attribuirsi eziandio al mandante, onde caricarlo di un'identica penale responsabilità. Che cosa vi risponde la ragione?

Che avanti al tribunale di *coscienza* tali eccessi sono imputabili al solo mandatario; ma avanti al tribunale della *società* pronunciar forse si deve lo stesso?

Prescindendo dal riflettere, che constando essersi praticato l'atto per commissione del mandante, egli non avrebbe diritto d'essere scaricato della responsabilità penale se non col provare che gli eccessi furono commessi *senza* di lui ordine, esaminiamo il caso ne' suoi rapporti intrinseci, e giusta i dettami del *vero magistero difensivo penale*.

§ 599. La società può dire: io debbo essere difesa da ogni ingiusto attentato altrui, nè debbo con imprudenti distinzioni compromettere la mia sicurezza.

Ciò posto, domando al mandante: chi ti autorizzò a metterti nella nave del delitto? chi ti autorizzò a commetterti alla mala volontà, ed al pericolo dell'atto criminoso *per sè competente* a produrre questi eccessi?

Tu avresti sempre un buon mercato in questa faccenda. Taluno commette ad un mandatario di percuotere un inimico per vendetta. Il mandatario lo uccide. Se il mandante è reso responsabile delle *sole percosse*, fa il seguente conto: se il mio nemico resta ucciso, io mi vendico meglio senza incorrere la pena dell'omicidio, perocchè farò constare d'aver ordinato soltanto di percuoterlo.

Ma se la legge rende responsabile il mandante anche dell'omicidio, allora il mandante dice a sè stesso: io veramente non vorrei che le percosse; ma se per caso il mandatario uccidesse il nemico, io mi fo responsabile anche dell'omicidio. Io non voglio questa responsabilità. Dunque per evitarla conviene che mi astenga dall'ordinare anche le percosse.

Che cosa risulta da questo ragionamento? Che col far valere la sola responsabilità *morale* si fomenta anche l'omicidio. Per lo contrario *estendendo* la responsabilità al mandante, si trattiene tanto l'omicidio, quanto le percosse.

§ 600. Da questo esempio ognuno comprende quanto la responsabilità *morale* sia diversa dalla *politica*, e quanto sia necessario valersi di questa, come la sola veramente adatta e richiesta dal magistero *difensivo* ed *assicurativo* della comune sicurezza.

S'egli è vero che nell'esercizio degli umani diritti dobbiamo eternamente riposare sulla *verità estrinseca*, e non sull'*intrinseca*; s'egli è vero del pari che il diritto penale non è che diritto *di difesa* (§ 280 al 332); se finalmente contro di questo diritto il delinquente non può contrapporre ostacolo alcuno: sarà vero del pari che la *politica* responsabilità si potrà far valere in tutta la sua estensione, senza tema d'ingiustizia; e per lo contrario non facendola valere, non si difende la società (1).

CAPO V.

Degli atti interni malvagi, e del pensiero del delitto.

§ 601. Gli atti puramente interni, dice Burlamaque (2), i semplici pensieri, che non si manifestano con verun atto esteriore *nocivo alla società*; per esempio, l'idea *aggradevole* che taluno si forma di una *malvagia azione*, il *desiderio di commetterla*, il *disegno che taluno ne forma senza mandarlo ad esecuzione*, ec.; tutto questo non va soggetto a pene umane, quand'anche accadesse in seguito per accidente che gli uomini ne avessero cognizione.

Ciò non pertanto è d'uopo su di ciò fare queste due o tre annotazioni. La prima è, che se queste sorta di atti viziosi non sono soggette a pene umane, egli è perchè la *debolezza umana* non permette, anche pel bene stesso della società, che si trattino gli uomini con tutto il rigore. Egli è necessario avere una giusta tolleranza per l'umanità nelle cose le quali, quantunque in sè stesse malvagie, non interessano considerabilmente.

§ 602. Quando Dionigi il tiranno fece morire Marsia, adducendo per ragione ch'egli aveva pensato di giorno di tagliargli la gola, poichè avea confessato di averlo sognato la notte (3), avrebbe potuto autorizzare l'eccesso della sua crudeltà colle dottrine di un classico juspubblicista, se allora Burlamaque avesse vissuto. Infatti supponiamo ancora che Marsia

(1) Su questa interessantissima questione meritano di essere consultate le lettere dell'Autore e del Prof. Gio. Valeri. (Vedi in fine di questo Volume.) (*)

(2) *Principes du droit politique*, Par. III. Chap. IV. § 28.

(3) Vedi Plutarco, *Vita di Dionigi*.

realmente lo avesse pensato; e supponiamo che chiunque, per difenderlo, avesse fatto presente al tiranno che quegli però non lo aveva *tentato*.

Dionigi, valendosi della dottrina di Burlamaque, poteva replicare: che sebbene Marsia avesselo solo pensato, pure meritava la morte. È *toleranza*, o impotenza, poteva dire con Burlamaque, ma non *privazione* di diritto, quella che fa astenere i Sovrani della terra dal punire gli atti interni dei malvagi. E se è tale, dunque vi si può a piacimento derogare, e molto più quando scopresi che il pensiero malefico fa segno di sue mire micidiali la vita sacra dei Re, ed il riposo delle nazioni.

§ 603. Piacesse al Cielo che questo fosse stato l'unico esempio di una fredda crudeltà violatrice dei diritti i più sacri dell'ordine sociale e dell'umanità! Ma gli annali del genere umano mostrano gl'ingegnosi e lunghi tormenti della vendetta, le segrete e meditate tragedie dell'ambizione, le lugubri ed infernali torture della superstizione, i pugnali della tirannia, i roghi del fanatismo, le stragi dell'interesse (chi lo crederebbe?) sostenute da precetti, autorizzate da decisioni, canonizzate dall'uso di anime ... la mia rifugge sdegnata e inorridita da queste atroci rimembranze. Esaminiamo ciò che ci siamo proposti.

Se consultiamo il comune interesse, quello che più ci può importare nelle azioni de' nostri simili è il *bene* o il *male* che ce ne può derivare. L'unica tendenza del cuore è necessariamente la *felicità*, e la maggiore possibile felicità. — Questo è un *fatto* solenne, irrefragabile, canonizzato dal grido universale di tutta la natura senziente.

§ 604. Dunque quello che unicamente può interessare la società nelle circostanze del delitto si è il *danno* che a lei ne può derivare.

§ 605. Quello che unicamente può appartenere al *diritto* sociale, è del pari il bene o il male che può derivare dalle azioni degl'individui componenti l'aggregato. Il massimo benessere comune è il *centro* unico, verso del quale tender debbono tutte le loro azioni (§ 200).

L'*ordine* sociale stabilito dalla necessità naturale non è altro che la *convergenza* di queste azioni a questo centro (§ 197).

§ 606. Ne deriva dunque, che ordinate le cose come debbono esserlo, il solo atto *nocivo* ad altri è essenzialmente un *turbamento* di ordine; è cosa *contraria* all'amore della felicità; è incompatibile col benessere.

§ 607. Ma ne deriva altresì, che *altra cosa* essere non vi può *contraria* veramente all'ordine sociale, che un atto *nocivo*.

Quando infatti non fosse più nocivo, cesserebbe di *opporsi* al fine delle leggi naturali sociali; cesserebbe altresì di opporsi alla eguaglianza dei diritti di ognuno.

Dunque esse leggi naturali non potrebbero, in vigore dei sociali rapporti, *vietare* un pensiero, comunque odioso.

§ 608. Dunque non esisterebbe *diritto* veruno emanato da dette leggi, onde *punirlo*.

§ 609. Io dico di più: un altro sistema di leggi naturali, che piacesse d'immaginare, sarebbe assurdo ed impraticabile, posto che si tratta della *sola* difesa, ed agire si vuole coll'intervento di esseri sensibili e liberi; vale a dire: sarebbe impossibile, volendo far uso della loro sensibilità e libertà, e mercè di esse guidarli si volesse al fine propostosi.

Infatti l'uomo non può amare *altra cosa*, che la sua felicità. Non può dunque amare gli *altri* che per lei; *agire* in loro pro, che per lei; fare loro qualche *sacrificio*, che per lei.

§ 610. Attesa l'*eguaglianza* che passa fra uomo e uomo (§ 10. 11), l'uomo non è in diritto di far soffrire nulla ad altri, quando egli non è molestato.

Si noti che io assumo la considerazione del benessere nella *massima* sua estensione; tanto di quello che attualmente *si sente*, quanto di quello che in futuro *si spera*.

§ 611. Dall'altra parte poi qualunque *dovere* inchiude l'idea di ottenere un bene o di evitare un male mediante *dati atti necessari*.

Infatti è impossibile trovare un vero *dovere pratico*, cioè a dire che non si voglia rendere del tutto illusorio, senza inchiudere l'*obbligazione* ad agire.

Senza la detta obbligazione (che è una vera *morale* necessità di fare od omettere quel tal atto, in vista di un fine) la volontà umana potrebbe a suo piacimento e senza inconvenienti determinarsi all'atto *contrario*: quindi non sarebbe veramente *legata*.

§ 612. Riportando adunque la detta necessità o morale *obbligazione* alla natura di un essere *senziente*, intelligente e libero, ella non può essere che il prodotto dell'*attrazione* della felicità, e della *ripulsione* dell'infelicità.

È vero, che volendo io descrivere un quadrato è *necessario* che io segni una figura di quattro lati, e di quattro angoli eguali; ma, a parlare esattamente, questa è piuttosto una necessità di *ordine*, di *regola* e di *conformità*, anziché una *morale* obbligazione. Infatti per un essere senziente ed intelligente, per cui si richieggono *motivi* ad agire, può ella da sè sola *spingerlo* all'opera?

Ma se nell'*obbligazione* morale, che è quanto dire nella necessità di *fare* o di *omettere* certe cose, si tratta di *vincolare* la mia attività a

fare appunto o ad *ommettere* una data cosa, è chiaro che nel caso che *dovessi* descrivere un quadrato si vorrebbe indurmi a *descriverlo*, si vorrebbe indurmi a *volarlo*, a *porre la mano* all'opera, e a non lasciarmi in *eguale* facoltà a fare il contrario.

Ora ciò ottenere non si può da un essere senziente e libero che colla detta *attrazione* del piacere, e colla *ripulsione* del dolore.

Dunque per un tal essere la necessità morale o l'*obbligazione* non può essere che un *prodotto* dell'una o dell'altra di dette cose. Vedesi così come i *doveri* sieno passivamente modificazioni ed opera dell'*amor proprio*.

Questa distinzione è atta, cred'io, a sgombrare le obiezioni fatte da uno stimabile anonimo a Puffendorf ed a Barbeyrac sulla natura dell'obbligazione morale (1).

§ 613. Dunque è *impossibile* che siavi una regola di *dovere*, cioè che obblighi ad agire, col *solo* riflesso dell'*altrui* benessere, ommettendo o, peggio, deteriorando il *proprio*.

Ella sarebbe, come vedesi, per necessità di natura, *frustrata*, atteso appunto le leggi del cuore umano necessariamente contrastanti. Noi prendiamo il cuore con tutti i suoi requisiti, colla sua indole e colle sue leggi. Sarebbe e non sarebbe dovere nello *stesso* punto, ciò che è contraddizione; o, a dir meglio, lo sarebbe di puro nome, e in *realtà* poi sarebbe o nulla, o tutto il contrario.

§ 614. Ciò posto, ne viene che modellando il *patto*, o tacito o espresso, che unisce gli uomini in società, tanto colle leggi del sentimento, quanto colle regole del diritto; o, a dir meglio, esprimendo la tendenza delle *condizioni* richieste dalle leggi di natura tanto morali, quanto sentimentali, per la fondazione e pel mantenimento di una società, noi scopriremo ch'egli necessariamente suppone reali *avvantaggi* scambievoli fra le parti contraenti, ed i *maggiori* compostibili vantaggi. Io l'aveva detto (§ 200), ma non posto in evidenza (2).

§ 615. L'adempimento dunque unicamente *legittimo* e possibile del patto di ogni società presa come tale, cioè come uno stato di parecchi

(1) *Discours philosophiques sur l'homme, considéré relativement à l'état de nature et de société*. Disc. VII. Édit. de Turin 1769.

(2) L'Autore ha già detto che ciò che volgarmente appellasi *contratto* o *patto sociale*, meglio chiamar dovrebbe *legge della socialità* (Appendice alla Parte I. § 10). Se

ben si osservi, qui viene in sostanza a dire la stessa cosa. Del resto non occorre ripetere quanto l'Autore fosse lontano dall'*assurda* teoria del contratto sociale, perchè tutte le sue dottrine sono direttamente opposte a questo sogno. Ciò rammentai pure altra volta (nota al § 106). (DG)

individui umani cospiranti ad un dato fine, mercè una vicendevolezza di ufficii, di vincoli e di oggetti, altro essere non può, fuorchè il conseguimento del *maggior* benessere di essi aggregati, o, a dir meglio, dell'utile del tutto *combinato* con quello delle parti.

§ 616. Quindi ne segue il canone, che l'interesse particolare sia *unificato* coll'interesse generale, e viceversa.

§ 617. L'*unica* forma dunque pienamente *legittima*, utile e solida di società, è quella ove riesca d' *immedesimare* l'interesse generale col particolare, e viceversa. Perciò anche questo non è un arcano di politica, ma bensì un dettame di rigoroso *diritto*, ed una emanazione immediata della legge la più sacra e la più invariabile della *natura* umana, e dell'*essenza* stessa dell'obbligazione morale. Niuna potenza umana può violare questa legge impunemente.

§ 618. Dunque a proporzione che il vincolo si *allenta*, cioè a dire a proporzione che le *circostanze*, che compongono lo *stato* di una nazione, danno una spinta agli animi de' socii, la cui direzione porti all'interesse comune con *meno* di forza o con meno di convergenza, tanto meno si può ottenere la detta *unificazione* d'interessi; o, a dir meglio, *tanto meno* v'ha d'interesse generale.

Perciò v'ha tanto meno di cagioni prestanti dei motivi alla *virtù* sociale. Ecco come l'*utile* vero e il *giusto* sono immedesimati; ecco come la *politica* e il *diritto* ben intesi non formano che una scienza sola.

§ 619. Disgiungendosi adunque il *nodo* degl'interessi degli uomini collegati, la *bontà* del governo va *decrescendo*. A proporzione poi che va decrescendo, va assoggettandosi a *mali reali*, cioè a dire non si restringe a produrre una semplice *assenza* di bene, ma induce una positiva quantità d'incomodi e di oppressioni; perchè le passioni parziali *inseparabili*, e stimolanti sempremai il cuore umano, non lasciano meno di avere la loro *energia*, e di spiegarla: ond'è, che non avendo una direzione utile e legittima, è mestieri che ne abbiano una *nociva* ed *ingiusta*. Ecco le cagioni *fattizie* dei delitti.

§ 620. A proporzione adunque che il vincolo che collega gl'interessi s'allenta o scioglie, *tanto meno* i beni o i mali di un *singolare* individuo influiscono sulla felicità od infelicità generale.

Il danno adunque *riflesso*, ossia la partecipazione del danno che il tutto risente per l'ingiuria recata alla parte, va in proporzione *scemando*.

§ 621. Dunque si può stabilire quale teorema di aritmetica criminale, che il danno risentito dal corpo della società per un *privato* delitto è in ragione *diretta* dei gradi di *bontà* dell'istituzione sociale e del governo.

Erasi detto che i delitti commessi contro dei membri della società ricadono *per riflesso* su tutto l'*aggregato*. Ma una nozione così vaga non dovevasi ella assoggettare ad un giusto *calcolo*? Non era egli d'uopo assegnare la norma, onde stabilire la vera e legale misura dei *gradi* di questo riverbero nocivo?

§ 622. Ciò che abbiamo detto rapporto ai doveri sociali s' applica per egual ragione anche alle leggi di natura *personali*, cioè a quelle che cadono sui rapporti dell' uomo verso di sè stesso. Infatti se alla conservazione propria, ed all'acquisto delle perfezioni che la natura esige dall'individuo, ma ch'ella però vuole ottenere col mezzo della società (§ 141), ella *legato* non avesse il piacere, serbando il dolore ad un agire contrario, le sarebbe mai stato *possibile* ottenere il fine ch'ella si propone?

§ 623. Ma non perdiamo di vista il *delitto*. Quanti rapporti si presentano, che fanno *armonia* e coincidono a provare lo stesso articolo!

Sia o non sia nocivo, ogni delitto sociale non può essere che l'*infrazione* di un *dovere* sociale (§ 555).

Ma ogni dovere sociale è una libera esecuzione di un atto *fisico* ed *esterno* di un uomo a cui taluno era obbligato (§ 565. 569. 614).

Dunque l'*infrazione* di un dovere sociale non può essere che o la commissione di un atto *fisico* ed *esterno* che si dovea tralasciare, o l'ommissione di un simile atto che doveasi eseguire.

§ 624. Ma ogni atto libero, fisico ed esterno non può essere che la *esecuzione* esterna di un interno pensiero (§ 577). Sarebbe puerile il far riflettere ch'è questa esecuzione non è, nè può essere il pensiero in sè stesso, ma che queste due cose sono fra loro tanto distinte e diverse, quanto lo è l'anima dalla macchina, ed un desiderio ascoso in cuore da un moto gagliardo di membra.

Dunque il *pensiero* è sottratto dall'autorità imperativa della società; cosicchè in lei sarebbe delitto di volerne fare oggetto di sanzione.

§ 625. Dunque ogni *infrazione* di un dovere sociale, e perciò anche ogni delitto, non può essere mai un pensiero, ma bensì l'*esecuzione* fisica ed esterna di un pensiero interno.

Dunque il *pensiero*, il desiderio, la compiacenza dell'azione rea *disgiunta* dall'esecuzione reale, fisica ed esterna; in fine tutti i moti *interni* criminosi, ancorchè si leggessero nei cervelli umani, come i caratteri nei libri, non potrebbero essere mai *giustamente* puniti.

Una similitudine mi si presenta. Le idee sono state appellate *immagini delle cose*. Solo il *reale* loro originale *fisico*, di cui si considerano immagini, può nuocere. Dovremo adunque nei rapporti della pena esti-

mare le *idee* criminose come le *dipinturè* del fuoco e delle spade e dei veleni su di una tela? Fino a che non sono posti ad esecuzione si debbono estimare in questa guisa.

§ 626. Tutto il fin qui detto è vero, sia che il delitto rechi *danno*, sia ch'egli sia un semplice atto *indifferente*. Ma v'è di più.

Non si può dichiarare veruna azione come socialmente *malvagia*, se non è realmente *nociva* altrui. Abbiamo anche detto che il *danno* entra nell'essenza stessa del delitto.

Dunque ogni azione altrui *innocua* è socialmente lecita, e verrebbe *ingiustamente* punita..

§ 627. Ma col solo pensiero non può l'uomo recare nocumento al suo simile; ma soltanto coll'azione fisica ed *esterna*, colla quale lo manda ad *esecuzione*.

Dunque di nuovo ne segue, che ancorchè palesato a modo di racconto, od altrimenti, ma non eseguito, *non* potrà mai essere oggetto di giusta *pena*, ma soltanto la di lui *esecuzione* o tentativo.

§ 628. Ma v'è di più. Se consideriamo lo stesso oggetto dal canto dei rapporti del *preteso reo*, non solo risulta che l'usare della pena contro dei pensieri ineseguiti e palesati è cosa affatto *mancante* di diritto, ma vera crudeltà e pura ferocia.

Non si esigono molte prove per sentire che, a fine di punirlo giustamente, farebbe d'uopo ch'egli rendesse *incompatibile* di combinare la sua esistenza entro l'anima dell'uomo con la conservazione ed il benessere altrui (§ 24); ch'egli, così collidendo l'altrui felicità, fosse inoltre per sè *ingiusto* (§ 34 al 38. 279); e che fosse *impossibile* di poterlo respingere altrimenti che coll'uso della pena (§ 44. 49. 53. 321. 322).

Queste idee sono *emanazioni* immediate dei rapporti *fondamentali* di diritto e d'interesse della natura umana: elleno derivano dall'essenza stessa della *conservazione* accoppiata all'eguaglianza, ch'è un fatto di costituzione naturale (§ 49. 68. 332).

§ 629. Laonde una pena che mancasse di taluna di dette condizioni sarebbe ingiusta e *crudele*. Non è dessa lo spasimo, l'afflizione d'un uomo? Sacro ed inviolabile non è egli forse il *diritto* che ha ognuno di non essere offeso quando non offende? (§ 7 al 9)

§ 630. Ora è tanto lungi che nel *pensiero* malvagio si possano verificare offese ad altri, ch'egli non può nemmeno essere di *per sè* nocivo.

Dunque, oltre di mancare d'ogni fondamento di giustizia, egli è un solennemente *violare* i più reverendi *diritti* d'umanità, ed è un incrudelire a modo di fiera contro il genere umano lo stabilire che *non* si

manca di diritto a punire i pensieri malvagi ineseguiti, e che è solo *toleranza* l'astenersene. Io esito a dirlo; ma egli è pur vero ch'è una lezione sfrenata di tirannia quella del Burlamaque (1).

CAPO VI.

Continuazione.

§ 631. Mi si dirà ch'io stesso ho riconosciuto che unicamente dai *pensieri* e dalle volizioni derivano tutti i *delitti*, come ogni altra azione libera ed umana, e quindi nasce da essi ogni bene ed ogni male che l'uomo reca al suo simile; ch'io ho riconosciuto essere cosa tanto *interessante* alla pubblica sicurezza il dirigerli, che anzi di essi ho fatto l'unico oggetto delle pene.

Evvi adunque sempre il *pericolo* dell'atto criminoso, ove i malvagi pensieri e i desiderii nocivi vengano nodriti. E perchè adunque non si potranno punire? Non si statuisce egli una pena contro del semplice *attentato*, in vista appunto del solo pericolo? Qual danno reale ne deriva?

§ 632. Ma, così ragionando, è chiaro che *si cangia* lo stato della quistione di Burlamaque. Altro è *minacciare* un atto che venga eseguito e nel caso che venga eseguito, ed altro è *punirlo* se venga pensato e non eseguito. Colla minaccia si vuole, è vero, contenere il desiderio, *in vista* della *esecuzione* ingiustamente dannosa; ma non si chiede di punirlo per la *sola* ed isolata considerazione della sua *intrinseca* natura.

§ 633. Ma così essendo la cosa, quanto *cangiano* i rapporti e le conseguenze! È vero che i pensieri e le volizioni sono *cagioni*, e le cagioni *uniche* dei delitti; e quindi che, in vista della *connessione* che hanno cogli atti loro esterni ingiustamente nocivi, eglino diventano *malvagi*; e che perciò è cosa importante, doverosa e di diritto il frenarli.

Ma se si riflette: 1.º quale sia il *fine* unico ed immediato e proprio delle pene; 2.º quale possa essere l'*uso* loro, giusto, autorizzato; 3.º quale sia il *soggetto* su cui si fanno cadere; 4.º in che consista la loro *effica-*

(1) In un libro che alcuni dotti di una illustre nazione ci hanno offerto come l'unico deposito racchiudente il fiore più scelto di tutte le cognizioni umane, io voglio dire l'*Enciclopedia*, il compilatore ed estensore dell'articolo *Peine* (*Droit nat. civil. et polit.*), il Cav. Jaucourt, si è fatto coscienza di appropriarsi e di adottare scrupolosamente il recato sentimento di Burlamaque.

Quando si ama di pensare, le seduzioni dell'autorità altrui sono assai meno possenti e più rare. D'altronde, se sempre stringe il dovere di chiamare ad esame ogni pensamento, prima di acconsentire a riceverlo, egli assai più preme quando si concorre alla formazione di un libro, del quale si pretenda fare il codice della verità e dello scibile umano.

cia, e perciò anche quale sia l'indole *punibile* del delitto; si sentirà che appunto la pena cader deve su l'esecuzione *esterna* di un dato atto nocivo, onde allontanare il *pericolo* che temer si poteva dall'azione del desiderio. La pena è appunto diretta unicamente a rompere la *connessione* che passa fra il desiderio del delitto e la di lui esecuzione.

§ 634. Così ridotti i disegni del malvagio ad isfogarsi in vane speculazioni ed in desiderii innocui entro la torbida sfera ideale della di lui anima scellerata, lasciano intatta e ferma la sociale *sicurezza*.

§ 635. Dunque si eccederebbe la necessità indotta dal fine unico di ogni giusta pena (§ 395). Penetrare entro gli abissi dell'interno di un uomo per applicare ad ogni lampo di reo pensiero, ad ogni sospiro illegittimo le trafitture della pena, sarebbe un usurpare il luogo di Dio per fare le parti del diavolo.

§ 636. Se pure ciò fosse *possibile*, e a supplemento dell'ignoranza prodotta dalle tenebre che avviluppano i cuori altrui, e li sottraggono a' nostri sguardi, non si volesse creare una nuova atroce e terribile arte di conghietturare sull'interno altrui all'incerto barlume di atti, di cenni e di andamenti; arte soltanto propria a spandere su tutti i volti il pallore, a gettare in tutti i cuori la desolazione della diffidenza, a rendere la stessa più incorrotta probità, e la virtù più benefica, vittima dei più intraprendenti scellerati e dei più infami calunniatori, onde rinnovare le scene sanguinose delle tiranniche Inquisizioni, fabbricare ai popoli orrende catene, formare della società tutta un gregge tremante di schiavi, e rendere uno Stato deserto, funebre, e tomba sempre aperta e per chi dovesse ubbidirvi e per chi volesse comandarvi.

§ 637. Non è tanto per combattere un errore, il quale per altro sembra comunemente riprovato, quanto per approfittarmi dell'occasione di esporre molte viste che debbono servire alla vera teoria dei delitti e delle pene, e specialmente a determinare i giusti confini della *spinta* criminosa in quanto va soggetta a pena, ch'io insisto alquanto sui rapporti che ha la parte *morale* ed interna del delitto colla parte *fisica* ed esterna di lui; e l'una e l'altra colla *pena*.

Giovami perciò di chiudere questo argomento con una riflessione importante, tratta dalla sperienza e dal fondo del cuore umano.

§ 638. Quanti delitti sono pensati, desiderati, e spesso anche risolti, l'esecuzione dei quali è fisicamente *impossibile*! L'immaginazione degli uomini non ha altri confini, che quelli del *possibile*. Ma all'opposto le azioni loro esterne sono necessariamente *limitate*, e circoscritte dalle forze della materia, dal tempo e dallo spazio.

§ 639. Ciò non basta: evvi altresì un' *impossibilità fisica relativa*, indotta dal sesso, dall'età, dallo stato di sanità o d'infermità della macchina, e da cento altre fisiche circostanze.

§ 640. V'ha altresì una *impossibilità morale* ad eseguire molti divisamenti facinorosi, indotta dalla diversità di condizione politica, dalle varie fortune, dalla diversità nella specie e nel grado delle passioni, degli ingegni, dei pregiudizii, dell'educazione, delle abitudini, dei temperamenti, ec.

§ 641. Di più: dopo la *impossibilità o fisica o morale* ad eseguire molti pensieri socialmente malvagi, quanti altri ve ne sono di una *difficile* esecuzione! Qui la difficoltà non la poniamo *massima*, perchè allora assai-simo s'avvicina e rassomiglia alla morale impossibilità: la assumiamo solo nel senso ordinario.

Ora, essendo essi di una difficile esecuzione, quante volte *naturalmente* svaniranno ineseguiti entro la sola sfera dell'immaginazione! Chi conosce alquanto gli uomini, e l'impero dell'inerzia su di essi; o, a dir meglio, chi sa calcolare i gradi d'energia, coi quali generalmente e d'ordinario agiscono le passioni umane; di leggieri s'accorge, che siccome in essi per lo più manca la forza onde formarne degli eroi in ogni genere, così vi manca anche quella onde divenire grandi scellerati ⁽¹⁾.

§ 642. Nei delitti poi di una *men difficile* esecuzione quante circostanze o nate dalla forma del governo più o meno vigilante e dolce, o dalla serie delle affezioni particolari di quel dato popolo, o da mille altre fortuite combinazioni, inducono un pentimento opportuno, e fanno andare a vòto il pensiero del delitto, *senza* il riflesso della pena altrui e dei supplicii!

§ 643. Aggiungasi finalmente l'efficacia del *terrore* dei castighi, la quale per sè stessa consiste appunto nello *sventare* nell'interno dei malvagi l'apparecchio criminoso, quando non sopravvenga d'altronde un'altra cagione che lo renda inattivo; e dopo tutto questo mi si dica, se sarebbe cosa umana il punire generalmente i nudi pensieri e le sole malvagie deliberazioni palesate.

§ 644. Quindi nasce una conseguenza più urgente di quello che a prima vista può sembrare. Non è egli vero che la pena non è veramente

(1) L'inerzia è un ostacolo *comune* all'ingrandimento della virtù e dei vizii, ed è il fondamento della legge di *gradazione*, che come sul fisico, del pari sul morale impera sovraneamente. Ma nei delitti evvi ancora di

più. Sonovi gli ostacoli di *sentimento*, nati dai sensi di equità naturali fra esseri che sentono le voci della comune utilità, quelle della compassione, dell'onore, e le trafitture dell'infamia, ed il timore dell'ira altrui.

necessaria se non dopo che tutti gli altri mezzi non dolorosi sono stati resi frustranei?

Ora, anche *dato* per assurdo che fosse lecito punire la *sola* parte morale del delitto, non è egli evidente che, in vista dei precedenti riflessi, non si potrebbe farlo costantemente ed universalmente?

Quindi a maggior titolo ancora riesce e *ingiusta* e *crudele* la opinione che combattiamo.

CAPO VII.

Quanto sia importante alla pubblica e privata libertà di fissare i caratteri ed i confini del delitto.

§ 645. Spingiamo più oltre le nostre ricerche; tentiamo di toccare, s'egli è possibile, gli ultimi confini ai quali la ragione può giungere sulla cognizione della natura, e dei confini dei delitti. Mai fra gli uomini non fu trattato argomento più interessante di questo.

Montesquieu ha detto, che *le cognizioni che in alcuni paesi sonosi acquistate, e che in altri pure acquisterannosi, sulle regole più sicure che si possono osservare nei giudizi criminali, interessano il genere umano più che verun' altra cosa che v'abbia al mondo* (1).

§ 646. Questo è vero; ma le regole sui giudizi criminali possono esse avere una *legittimità* ed *utilità*, prima che sia stato esattamente determinato quali *azioni* debbansi riguardare come delitti, e quali come innocenti?

§ 647. Non è esattamente vero che la *libertà* non sia fondata *se non* sulla pratica delle cognizioni delle regole dei giudizi criminali, come afferma Montesquieu (2).

V'è qualche cosa di *anteriore*, e di una maggiore importanza ed influenza, sulla quale questa libertà si fonda e si misura.

È vero che la libertà è violata quando taluno viene condannato con modi che non assicurano veramente s'egli sia infatti *reo* di un'azione cui le leggi civili vietano e puniscono come delitto: tutto questo è vero.

Ma se le leggi civili caratterizzassero per avventura come *delitto* un'azione la quale nel santo eterno Codice di *Natura* non venisse sotto tale aspetto proscritta; se dalle leggi criminali di un popolo fosse realmente turbata quella libertà che per *diritto* di natura egli poteva godere; se quando egli seguisse i desiderii legittimi dell'innocenza, e fin anche

(1) *Esprit des Lois*. Liv. XII. Chap. II. — (2) Ivi.

le dolci emozioni della virtù, egli incorresse nel divieto di un legislatore ignorante o tiranno, a che gioverebbe alla conservazione della sua libertà, ed all'*integrità* della somma de' suoi diritti, ch'egli si vedesse cinto di catene, gettato nella caverna de' rei, e sottoposto alla spada del carnefice, *solo* quando avesse *realmente* eseguito gli atti che ingiustamente il legislatore vietò? Tutte le precauzioni più accurate, tutti gli esami più imparziali fatti per averare l'*esistenza* del supposto delitto non potrebbero servire che ad evitare o la calunnia o l'errore. La tirannia però sarebbe nel Codice, ed i rettilissimi giudizi ne sarebbero la formale e solenne esecuzione.

§ 648. Quindi il male sarebbe ancor *maggiore* di quello che derivar possa dall'abuso dei giudizi criminali: sarebbe anche *irrimediabile*, perchè sarebbe nella *sorgente* stessa del bene, cioè nel *Codice* della nazione.

Un accusato *falsamente* di un atto che la legge proscrivesse come delitto, può talvolta trovare la via onde far *constare* della sua innocenza; ma un accusato di un'azione che le leggi decretarono come criminosa, nel mentre che non la è veramente, quando egli l'abbia commessa, e commettendola non abbia veramente violato diritto veruno, ove può ritrovare soccorso contro la *violazione* fatta alla sua libertà colla pena? Ogni solida *difesa* non verrebbe ella forse risguardata come un nuovo *delitto*? Ella farebbe la *satira* delle leggi, e sempre stimerebbesi come un oltraggio fatto alla reverenda loro autorità. A chi reclamerà egli dunque allora il cittadino i *danni* recati dalle leggi alla sua libertà?

§ 649. Sì, la misura della libertà *legale*, cioè di quella che ognuno può godere in virtù della sanzione della legge umana, dipende solo dal fissare *quali* sieno le azioni veramente criminose. Dalla forma dei criminali giudizi dipende propriamente la *sicurezza* sì degli accusati che della società.

§ 650. A riguardo poi della libertà *civile* propriamente detta, cioè del diritto di non essere molestato, e *costretto* da verun privato a fare quello che le leggi civili non comandano, o ad astenersi da quello che esse non vietano, sebbene propriamente dipenda dall'*esecuzione* delle leggi stesse, pure nella sua origine prima ella deriva dal fissare quali azioni, a norma delle leggi di *natura* sociali, sieno delitti, e quali no.

Senza di ciò infatti non dev'egli accadere che venga dalle istituzioni puramente umane concessa ad un *privato*, contro di un altro privato, qualche azione *lesiva* dell'altrui diritto, e quindi così sia lecito violare l'altrui *libertà*? Allora il soverchiatore, quantunque tutto *ubbidiente* alle leggi civili, e nel cospetto loro non offenda l'altrui libertà, pure ve-

ramente, giusta la legislazione di natura, va ad ingiuriarla, colliderla e sacrificarla.

§ 651. Per una necessaria *connessione* di rapporti correlativi la *forza della sovranità* cade su di questo stesso oggetto.

Tutte le suddette cose ad un tratto si sentiranno, se si rifletta che *comandare* ad uomini egli è un esigere da essi l'esecuzione o l'ommissione di qualche loro atto.

§ 652. La *libertà* umana dunque è il *soggetto* sul quale direttamente cade e si esercita l'attività della podestà sovrana.

§ 653. Ma la sovranità è di natura sua *obbligatoria*. Senza *sanzione* non si può dare fra gli uomini nè vera *obbligazione*, nè vero *impero* fermo ed efficace.

§ 654. *Obbligare*, egli è un limitare la *libertà*; aggiungere una *sanzione*, egli è un minacciare un *male* a chi non ubbidisce.

§ 655. La *forza* dunque della sovranità consiste essenzialmente nel *potere* d'infliggere le *pene*. Noi abbiamo altrove osservato, che contemplando la sovranità nei rapporti della sua *origine* e della sua *necessità*, essi rapporti tutti cospirano concordemente a far risultare questo potere (§ 442. 455).

§ 656. La maggiore o minore libertà dei cittadini che ubbidiscono dipende adunque dal maggiore o minor *numero* degli *atti* che cadono sotto alla sanzione o alle *pene*. Ella si può dire perciò, che sia in ragione *inversa* dell'*estensione* e del *numero* delle leggi.

§ 657. Le *pene* adunque costituiscono il *modulo* che somministra la *misura* della legale libertà. È chiaro che del pari cadendo esse sugli atti dei *privati*, e restringendo più o meno la loro libertà, ne somministrano la giusta *misura*.

Anch'essa *crescerà* a proporzione che un numero maggiore di atti nocivi altrui cadranno sotto l'*animadversione* delle leggi.

§ 658. Fissare adunque quali sieno gli *atti* che possono a *buon diritto* cadere sotto la sanzione, cioè quali veramente sieno i *delitti* sociali, e quali no; quali sieno i *confini* entro i quali il delitto si avvolge, e i quali oltrepassati, egli non esista più, nè punire si possa; egli è un oggetto non solo importantissimo, ma il *primario* pel legislatore che comanda, e pei cittadini che ubbidiscono.

PARTE IV.

DELLA RAGIONE PENALE IN RAPPORTO ALLA PARTE ESECUTIVA DEI DELITTI.



§ 659. **I**ncomincio dall'*attentato*, e dal diritto a punirlo (§ 634). Argomento egli è questo strettamente riguardante i *confini* del delitto sociale. Allorquando la catena intera delle mie idee sarà stata convenientemente afferrata, si sentirà quanta obbligazione mi stringa a trattarne in guisa da porre in pieno lume e fiancheggiare con valide prove la vera, *unica* ed universale *regola* (fors' anche fino al dì d'oggi inosservata) di punitrice filosofia, che deve pur dirigere il legislatore nelle sanzioni che egli cerca di opporre al delitto.

Un altro motivo impegna vieppiù la mia attenzione su di quest'oggetto. La materia del tentato delitto, la quale, come vedrassi, assai interessa la sicurezza pubblica e la privata, e largamente influisce su *tutto quanto* il sistema criminale, era stata fin quasi al dì d'oggi, riguardo a' suoi filosofici principii, del tutto trascurata. Solo diciotto anni fa uno scrittore assai dotto di cose criminali ⁽¹⁾, tuttavia vivente, ha avvertito questa omissione, e si è proposto di ripararvi. Dopo di lui qualche altro moderno ha scritto alcuna cosa intorno allo stesso argomento, e fra gli altri il Cavaliere Filangieri.

La forza però della verità mi spinge a palesare, che malgrado tutto quello ch'essi ne hanno detto, questo argomento ricerca tuttavia di essere richiamato a' suoi veri principii, come se nulla ne fosse stato scritto.

Ecco perchè io mi arresterò con qualche posa sulla materia del tentato delitto, e studierommi di esaminarla in tutti i suoi precipui aspetti. Lungi dalle specie e dai casi, io atterrommi ai soli principii, e sospenderò l'attenzione alle viste *generalì*.

Duolmi il ritardo, ond' io sono costretto a differire la mossa progressiva della prefissami teoria. Ma poteva io prescinderne, senza tradire gli interessi della verità? Miei leggitori, io mi lusingo che voi mi userete in-

(1) Il sig. Renazzi, *Element. Jur. Crim.* è relativa alla prima edizione fatta nell'anno Lib. I. Cap. IV. § 1. Si noti che questa data 1791.

dulgenza per questo: ma ardisco pregarvi di un'altra grazia; ed ella è, che siccome io ho rilevate le altrui ommissioni, voi non omettiate di farmi palesi le mie.

Due cose debbo avvertire. La prima si è: che l'attentato, preso per sè, altro danno non apporta, fuorchè la *minaccia* di un'ingiuria. Turba dunque quella *sicurezza* cui ognuno ha *diritto* di godere in società. L'attentato dunque è sempre punibile, e dà azione ad esigere una *cauzione* di sicurezza.

Ma considerato sotto quest'aspetto, forma un *delitto a sè*, che cade sotto la classe delle *minacce*. Ora questo non è l'aspetto, sotto del quale vogliamo studiarlo: noi lo vogliamo esaminare come *incamminamento*, come *modo di esecuzione* di un determinato delitto.

La teoria pertanto dei delitti *qualificati* nasce dalla teoria dell'attentato. Le *qualificazioni* non sono fuorchè modi di *esecuzione*; e questi modi manifestano anche le qualità della parte *morale* che diede causa al delitto.

La seconda avvertenza si è: che trattandosi di dettar leggi sull'attentato, non possiamo applicare la teoria di diritto fuorchè per la *massima generale*. I *modi*, i *limiti*, i *temperamenti* appartengono alla politica prudenza.

Questa prudenza coincide perfettamente colla teoria, laddove si tratta di *sottrarre* un atto da pena, o da una data pena. Ciò che è *negativo* non ammette differenza.

LIBRO I.

DELL' ATTENTATO NE' SUOI RAPPORTI ALLA PARTE ESECUTIVA DEL DELITTO.

CAPO I.

Dei rapporti dell'attentato col pensiero e colla deliberazione del delitto.

§ 660. **T**entare un delitto non è soltanto pensarlo o deliberarlo, ovvero dire di averlo pensato o deliberato; ma bensì egli è *porre in opera* tutto quello che ne può ottenere l'*esecuzione*. Fino a che l'*esecuzione non* è del tutto compiuta, egli è tuttavia nudo tentativo; allorchè poi ella è stata spinta a' suoi ultimi *estremi*, non è più tentativo, ma *consumazione* del delitto.

§ 661. Quest'idea dell'attentato non abbisogna nè di esame ond'essere resa intelligibile, nè di apparecchio di prove ond'essere convalidata. Ella nasce spontaneamente dalla *natura* e dal concetto semplice delle cose, ed è eziandio universalmente ammessa da' juspubblicisti, e poi da' giureconsulti.

Giusta le teorie da me premesse è chiaro che in ogni atto degno di pena umana, cioè in ogni *delitto* sociale, l'*esecuzione* esterna e fisica di un pensiero interno, libero e cognito è di *essenza*, anzi ella è l'*unico* fondamentale carattere sul quale gli altri attributi del delitto si ergono e sostentano.

§ 662. Dunque l'idea dell'*esecuzione* del delitto non solo entra essenzialmente nella nozione dell'attentato, ma debb'esserne l'*unico* carattere *fondamentale*.

§ 663. Dunque il *palesare* il pensiero e la deliberazione di un delitto, cui però si è desistito di mandare ad esecuzione, ovvero la *jattanza* di volerlo effettuare, senza però che s'intraprenda nulla in fatto colle azioni fisiche ed esterne, sono cose che non si possono veramente riguardare come *attentati*, nè si potrebbero punire come tali.

Tutt'al più, in quest'ultimo caso, possono aver luogo le precauzioni della difesa *diretta*, le quali, provata la *jattanza*, debbonsi dalla pubblica podestà assumere, onde preservare o il pubblico o il privato che il facinoroso minacciò (§ 221 al 224).

§ 664. Il mio lettore m'avrà forse prevenuto in una riflessione. Non si può, è vero, *tentare* un delitto, senza averlo *prima* pensato e deliberato; ma si può benissimo pensarlo e deliberarlo, senza poterlo o volerlo tentare.

Una prova di ciò sono i delitti o *impossibili* o difficili ad eseguire, e tutti quegli altri nei quali *manca* la fermezza e la perseveranza nell'intervallo che passa fra la deliberazione e la esecuzione. Quindi la mente di chi legge da sè stessa è spinta a soggiungere, che in que' delitti nei quali l'effetto ingiustamente nocivo è di un *impossibile* conseguimento, l'attentato deve calcolarsi per *nulla*. Riguardo alla pena ne ragioneremo più sotto. Perciò ragionando della esecuzione del delitto, e dell'attentato che n'è parte, noi parliamo di una esecuzione di natura sua *efficace*, ed atta ad ottenere il danno ingiusto altrui.

CAPO II.

Dei rapporti dell'attentato colla piena esecuzione del delitto.

§ 665. Ho detto, che quando l'esecuzione del delitto si spinge fino a' suoi *ultimi* estremi, ella non è più semplice attentato, ma bensì *completa* esecuzione di delitto. Allora egli appellasi *delitto consumato*.

Infatti, spingere l'esecuzione del delitto a' suoi ultimi estremi, non può essere altro che fare scientemente e liberamente tutto ciò che si ricerca affinchè egli ottenga il suo *effetto*, ch'è appunto il danno ingiusto.

Ora è ben chiaro che allora non potrebbesi ricercare verun'altra cosa ulteriore, onde il delitto fosse in tutti i suoi *estremi* effettuato.

Dunque allora l'attentato si confonde talmente col delitto intero e perfezionato, che va ad inchiudersi ed a formare con esso lui un *unico* e solido concetto. Egli è realmente una parte *integrante* del delitto, o, dirò meglio, della esecuzione del delitto; nè si potrebbe, quando il delitto è consumato, distinguerlo da lui se non mercè di un'*astrazione* simile a quella che distingue un angolo e due linee dal triangolo intero, del quale esse due linee fanno talmente parte, che senza di esse non si potrebbe formare l'idea del triangolo stesso.

CAPO III.

Dei giusti confini dell'attentato. Sua definizione.

§ 666. Quando il delitto è soltanto *pensato* o *deliberato*, non è per anche *tentato* (§ 660 al 662). Quando egli è ridotto al suo termine, non è semplicemente *tentato*, ma *consumato* (§ 665).

Dunque lo *spazio* che l'attentato può occupare, tutt'al più si estende *fra* la deliberazione e la consumazione del delitto. Egli incomincia dal *primo* atto con cui si pone mano ad effettuarlo, e si arresta, dirò così, all'orlo dell'*ultimo* atto che dà compimento al delitto.

§ 667. Si può adunque dire che il tentativo del delitto, che dai forensi appellasi *conato a delinquere*, sia l'esecuzione *incompleta* di un delitto.

§ 668. La prima conseguenza che nasce dalla essenza stessa dell'attentato ella è, che se col *primo* atto fisico esterno, col quale si eseguisce il delitto, questo fosse *consumato*, allora ivi non si potrebbe veramente distinguere attentato veruno: egli sarebbe immediatamente la *perfetta* esecuzione del delitto.

Se piacesse immaginare qualche specie di *conato*, quell'unica supporre si potrebbe, la quale mercè di una matematica astrazione si distingue nel moto dei corpi. Ella vien definita per una quantità di moto incapace d'essere espressa da alcun tempo o lunghezza. Pare, dicono i matematici, che il *conato* sia lo stesso riguardo al moto, che un punto riguardo alla linea. Almeno ambidue hanno questo fra loro di comune, che siccome il punto comincia la linea, così quello che si appella *conato di moto* è il principio di ogni moto. Aggiungasi, che siccome nelle dimostrazioni matematiche l'estensione del punto si concepisce come se fosse un nulla, così nel conato del moto non si considera per nulla il tempo o la lunghezza in cui rispettivamente egli decorre.

§ 669. Io non pretendo rigorosamente che in quei delitti, i quali col *primo* atto discernibile ed esterno vengono consumati (se pur ve n'ha taluno), non abbia veramente luogo una *larghezza* assai maggiore di atti fisici che succedonsi nell'uomo. L'urto dato dall'anima ai nervi interni, la propagazione del loro moto fino ai muscoli esecutori delle funzioni esterne e volontarie della macchina, il circolare e scorrere degli spiriti, e cento altre modificazioni interne ed occulte delle parti fluide e solide degli organi frappongono una reale differenza fra l'una e l'altra specie di conato.

§ 670. Ma queste preparazioni e questi moti successivi essendo sfuggibili, e non soggetti alla vista ed al potere degli altri uomini, rendono nella legislazione di un uso tanto *nullo*, quanto l'accennata specie di *conato* di moto distinto per una semplice matematica astrazione.

Così in un guardo bieco di mal talento, in una ingiuria verbale, e in altri atti di simile natura, non si può distinguere veramente *conato* o *attentato* di sorte alcuna. Quindi, almeno nella *possibilità*, abbiamo fondamento di distinguere *due* specie di delitti, desumendo tale distinzione dal *numero* degli atti che richieggonsi onde ridurli ad *esecuzione*. Quei della prima io gli appellerei *delitti semplici*, o di una esecuzione semplice; e questi sono quelli di cui abbiamo ora ragionato (dal § 668 in qua). Quei della seconda io gli appellerei *delitti complessi*, o di una esecuzione complessa; e questi sono quelli che o per natura loro, o pei modi che si scelgono nel ridurli a compimento, ricercano una serie più o meno *lunga* di atti fisici esterni, ond'essere eseguiti. In essi *soli* può cadere, come vedesi, l'attentato.

§ 671. L'attentato adunque suppone di sua natura un'esecuzione di un delitto, ove intervengano necessariamente *più* atti fisici esterni, *distinti* l'uno dall'altro, e che l'un l'altro si *succedano*. Ecco la prima *condizione* dell'attentato.

§ 672. Un istante solo di attenzione fa assai bene distinguere l'attentato *attuale* dall'attentato *passato*, ed a quali circostanze l'uno e l'altro si adatti. Chinnque colla immaginazione assiste, dirò così, all'attuale commissione di qualunque siasi misfatto, nel quale intervenga un certo *numero* di atti esterni e successivi ond'essere effettuato (§ 671), egli vede che sino a che il facinoroso non tocchi l'*ultimo* momento, da cui pende la riuscita e consumazione del misfatto stesso (benchè veramente egli poi vi trascorra), egli non l'ha per anche consumato, ma il vede solo *tentato* (§ 666).

§ 673. Allorchè poi egli vede che il malvagio desiste dalla esecuzione del delitto, in qualunque punto il faccia, purchè si arresti all'orlo della consumazione, e lo vede passare a far qualche altra cosa diversa, allora egli afferma che ciò che il facinoroso *operò*, fu solo tentativo rievocato, e lo considera di già *passato*.

§ 674. Dunque tutto quello che è proprio dell'attentato *attuale* si può verificare anche nel delitto consumato; anzi *necessariamente* l'attentato deve *intervenire* in ogni delitto consumato che ricerchi una *successione* precedente di atti fisici per essere condotto a fine (§ 670); o, per dirlo in altri termini, per ciò appunto che *molli* atti fisici esterni hanno dovuto

concorrere nell'*effettuare* un dato delitto, deve esservi stato necessariamente un tempo, in cui l'esecuzione era soltanto incominciata, protratta, e vicina al suo termine. E questo tempo non potè essere che solo quello dell'*attuale* commissione del delitto.

Perciò ivi soltanto potè esservi l'attentato realmente *distinto* dalla perfetta esecuzione del delitto, quand' anche il delitto venga consumato. Dopo tal tempo lo stato reale delle cose non presenta più questa divisione, ma l'astrazione sola mentale ne porge il concetto. Così si rende più *esplicita* una riflessione che superiormente abbiamo fatta (§ 665).

§ 675. Quindi, essendo vero che l'estremo ove finisce l'attentato è il punto ove incomincia l'atto che rende *completa* l'esecuzione del delitto (§ 666), ora si aggiunge che la *sola* effettuazione od omissione di quest'ultimo atto è quella che frapponne *differenza* fra l'attentato e il delitto consumato. Anzi è chiaro che o l'una o l'altra cosa è l'*unica* *cagione* che dà ad un'azione umana l'*ultima* *forma* costituente o l'attentato, o il delitto consumato.

§ 676. Il tentativo e la esecuzione imperfetta del delitto non sono cose fra loro *diverse* di specie, o *divise* di tempo; ma bensì la *stessa* *stessissima* esecuzione o non per anche completa nell'attuale delitto, o che si lasciò imperfetta (§ 667. 672. 674).

§ 677. Quindi è necessario avvertire una volta per sempre, che tutto ciò che si verifica ed afferma intorno ai rapporti che passano fra la volontà e l'esecuzione del delitto deve per necessità *verificarsi* anche parlando dei rapporti che passano fra la volontà e l'attentato, e fra l'attentato e la volontà, sottraendo soltanto l'*ultimo* atto che dà compimento al delitto.

Del pari tutto ciò che dicesi dell'attentato rapporto alla volontà, e viceversa, si applica per *identità* di ragione all'esecuzione completa del delitto, nè vi manca che l'*ultimo* atto che distingue la consumazione dal nudo tentativo.

§ 678. Dunque la facoltà che nell'uomo opera direttamente l'attentato è propriamente la facoltà *esecutrice* delle di lui volizioni, o propriamente quella forza *motrice* dell'anima che si spiega sugli organi esterni, e col mezzo di questi sugli oggetti tutti che circondano l'uomo, sieno animati o inanimati, ragionevoli o irragionevoli, ch'egli può far agire, onde ottenere la consumazione del delitto.

CAPO IV.

Del delitto frustrato.

§ 679. Non bisogna confondere il conato al delitto col delitto andato a vuoto, e che appellar si potrebbe *delitto frustrato*. Questo, in chi lo eseguisce, si deve propriamente riguardare come un vero delitto *consumato*. Ecco come io spiego e dimostro tutto questo.

§ 680. Taluno dirige un archibuso contro di un altro per ferirlo od ucciderlo; ma sopravviene un ostacolo interno od esterno che ne lo trattiene: ecco un *conato* o *tentativo* di ferita o di omicidio.

Altri per lo contrario dirige e spara il colpo di questo archibuso contro del suo nemico; ma il colpo va in fallo. Questo è un delitto *frustrato*, perchè non ha avuto il suo effetto; ma io dico ch'egli, ciò nonostante, non deve riguardarsi rapporto al suo autore come semplice tentativo, ma bensì come un delitto *consumato*.

§ 681. Si noti bene: ora io non affermo che si possa punire come l'atto ch'ebbe il suo effetto; ora non contemplo i di lui rapporti alla *pena*: ma dico solamente, che questo atto si deve pareggiare ad una *compiuta* esecuzione del delitto, riguardandolo nelle *leggi* e nelle *cagioni* che producono tutti gli atti umani.

§ 682. Mi si dirà che in lui non è intervenuto il male altrui, effetto del delitto; circostanza assolutamente *necessaria* in qualunque azione socialmente malvagia, per renderla, almeno in generale, oggetto di pena.

Ciò è vero; ma che perciò? Si dedurrà egli che, in vista di tale mancanza, egli non sia un vero atto spinto dal canto del suo autore agli *ultimi estremi* della sua esecuzione?

§ 683. Sparirà ogni ambiguità, se distinguerassi in ogni atto fisico umano quello che dipende dall'azione dell'uomo da quello che deriva dall'azione degli oggetti esterni che sull'uomo fanno, o da lui ricevono urto e modificazione.

Data una determinata serie di atti fisici, e di rapporti del pari fisici fra l'uomo e gli oggetti esterni; dato un ordine fisico, regolare e costante; tosto si produce e costantemente devesi produrre negli oggetti fisici un dato effetto.

§ 684. Si ha del pari, dalla esperienza del passato, argomento da *prevedere* che rinnovando l'uomo gli stessi atti e gli stessi rapporti, giusta le costanti ed osservate leggi della fisica, si produrrà sempre lo stesso *effetto*.

§ 685. Da qui nasce la *certezza* fisica ed il fondamento della imputazione morale *di fatto*, di cui ragionammo di sopra.

§ 686. Nel delitto si valuta più il *fatto* dell'uomo, che le leggi fisiche dei corpi che *fuori* di lui si muovono ed agiscono. Nella *imputazione* degli atti esteriori, che è lo stesso che dire nel farlo *autore* di un dato atto fisico, si contempla tutto quello, d'onde risulta ch'egli e non altri combini e mova le cagioni riconosciute nocive contro il suo simile; e non si prendono in considerazione le leggi del moto o degli agenti *esterni*, le quali possono mescolarsi o imprevedute, o inevitabili e repentine, nella spinta comunicata dall'uomo alla materia.

§ 687. Abbiamo detto (§ 586) che ciò che è veramente *fortuito* non può essere *imputabile* ad un uomo, cioè non doversi porre nel novero delle sue azioni, o addossarglielo come qualche cosa di *proprio*; ma bensì doversi considerare come cosa *estranea*, e posta fuori di lui, benchè produca occasionalmente un male o danno.

§ 688. Perciò se il *fortuito* non può rendere taluno *reo*, ossia autore di un dato fatto nocivo, nè può in lui *accrescerne* la reità, ossia farlo autore d'una parte *maggior*e di quella della quale egli è veramente cagione; se, dico, tutto questo è vero, per egual motivo è evidente che non potrà nemmeno o *esimerlo* o *allegiarlo* da reità, quando egli spinse gli atti suoi fin dove essi sogliono sempre ottenere i loro effetti perniciosi.

Il fortuito potrà bensì impedire o *sminuire* il danno altrui; ma per ciò appunto questa *esenzione* o diminuzione di danno non potrà mai essere *imputata* all'autore del delitto.

§ 689. Ora nel delitto *frustrato* l'uomo non solo fisicamente, e quale automa o bruto, impiega *tutti* quei mezzi che sono stati costantemente sperimentati acconci ad ottenere l'effetto nocivo; ma inoltre in lui l'uomo ha una *fisica* certezza o previdenza, che l'effetto debba avvenire: egli lo *vuole*, ed egli mette *in opera* tutti quegli atti che, giusta le costanti ed osservate leggi di natura, *possono* spingere il delitto alla sua estremità.

Dunque benchè accada, per qualche o impreveduto o inevitabile sopravvenuto impedimento, ch'egli non ottenga l'effetto pernicioso, pure egli è *reo* di avere, per quanto è da lui, *perfezionato* l'atto.

§ 690. Confesso che talvolta può avvenire che anche l'*attentato* solo sia rattenuto entro i suoi confini da un *caso fortuito*; e quindi la desistenza dall'intrapresa criminosa non essendo effetto o di timore o di pentimento o di moderazione, o di altra cosa *imputabile* all'uomo, non potrà venirgli ascritta a merito.

Ma che perciò? Forse si vorrebbe indi dedurre una pari conseguenza dall'uno e dall'altro caso, e dire che siccome in entrambi *non* avvenne il *danno*, e il non essere avvenuto non può in entrambi imputarsi all'uomo, ma al solo *caso*, così che il delitto frustrato e l'attentato semplice e rigoroso possano *in sè stessi* venire affatto *pareggiati*?

§ 691. Una sola riflessione dileguerà l'ombra di questo obbietto. Qualunque siasi la *cagione* che frenò la mano del malvagio o alla metà della esecuzione del delitto, o all'orlo dell'ultimo atto, onde così renderlo reo di solo *tentativo* o *conato* criminoso (§ 666), è sempre vero ch'egli *non* eseguì o gli *altri* atti fisici, o l'ultimo, che tuttavia sopravanzavano; e quindi che nè fisicamente nè moralmente può *giudicarsi* ch'egli li abbia commessi. — Ma nel delitto frustrato, per lo contrario, egli *tutti* li eseguì questi atti; tutti toccò gli *estremi* che da lui dipendevano, e che potevano ripromettergli l'effetto.

§ 692. Quindi come a vero autore si possono a lui *imputare* tutti quegli atti che nell'attentato semplice furono *omessi*.

Perciò questo *di più* frapponne una *differenza* reale e di fatto fra il nudo tentativo e il delitto frustrato. Ora è dessa appunto questa *differenza*, la quale *fa sì* che l'uno non possa dirsi che *nudo tentativo*, e l'altro debba affermarsi *delitto perfezionato*, benchè ito in fallo.

Infatti chi commise quest'ultimo poteva egli fare qualche cosa *di più*? Poteva colui che sparò l'archibuso contro del suo nemico aggiungere *altro* atto, onde recargli ferita o morte? Quando il colpo *non va in fallo* (N. B.), chi lo scarica fa egli niente *di più*?

Forse che la prontezza dell'assalito a sfuggire il colpo, o qualche altra circostanza *non* dipendente dalla cognizione e dalle forze dell'omicida, possono venir messe a di lui conto, cioè *imputate*?

§ 693. Conchiudiamo. Si può dunque dire che il delitto, che appellammo *frustrato*, sia *subbiettivamente* consumato: cioè lo è relativamente all'uomo che lo commette; ma non lo è *obbiettivamente*, cioè a riguardo dell'oggetto contro cui era rivolto, e della persona che ne avrebbe sofferto nocumento.

§ 694. Affinchè i lettori non manchino di una nozione esatta, che racchiuda ed offra tutti i caratteri del *delitto* frustrato, io lo definisco così: = *L'esecuzione* ragionata e libera di un atto fisico esterno o semplice o complesso, da cui d'ordinario deriva un effetto ingiustamente nocivo altrui, spinta per quanto si può all'estremo; alla quale l'accidente, ossia il *caso*, impedisca di ottenere questo stesso *effetto*, ed in quanto appunto manca *per accidente* di questo stesso effetto nocivo. =

Si sentirà la verità e l'esattezza di questa definizione richiamando che cosa sia *delitto* in generale, primo carattere *generico* della cosa; e aggiungendovi quello che fa che sia frustrato, che è l'altra parte della cosa definita costituente la *specie* per cui ella differisce dal delitto generico.

CAPO V.

Dei rapporti generali dell' attentato al numero ed alla differenza dei mezzi onde eseguire i delitti.

§ 695. Quante vi sono *specie* diverse possibili di delitti *complessi* (§ 670), e quanti diversi *modi* possibili si trovano onde effettuare ogni specie singolare di tali delitti, tante vi sono *specie* possibili di tentativi che possono meritare la considerazione del legislatore in generale, e dei giudici in particolare.

§ 696. 1.° Quanto più è *estesa* la serie delle parti componenti l'esecuzione di ogni *singolare* delitto; 2.° quanto più queste parti, ossia atti, sono *fra di loro varii* di qualità; 3.° quanto più ognuno di loro, considerato *in sè stesso*, è più *complesso* sì pel numero di altri elementi subalterni, che per le varie e molteplici leggi e modificazioni fisiche e morali che vi possono concorrere; 4.° e quanto più, finalmente, sono *varie e molteplici* le maniere colle quali le parti massime integranti della esecuzione criminosa si possono combinare e modificare onde ottenere l'effetto del delitto, tanto più *vario, esteso, lento e complicato* riesce l'attentato.

All'opposto tanto più ristrette, rapide, meno variate e meno numerose sono le *maniere* di attentati, quanto più semplici, meno variate e meno numerose sono le anzidette cose tutte.

D'ordinario tutti i *grandi* delitti ricercano grande apparecchio di divisamenti, grandi combinazioni di trame, lunga serie e numero vario di atti, ond'essere recati a fine; e perciò in essi sono vasti, complessi e lunghi i tentativi che necessariamente debbono precederne la consumazione.

Quanta forza di genio, quanta ferezza d'anima, quanta vigilanza, quanta sollecitudine, quanto movimento, quanti ripieghi, quanti passi, quanti sudori negli attentati di un Catilina e di un Cromwell! Se fuvvi un tempo sulla terra una società d'uomini, che ascosa sotto le larve le più reverende della virtù, e facendo pompa dei titoli risguardati come i più augusti dai popoli della terra, si era formato un piano di dominazione universale; tutti i mezzi impiegati onde atterrire col soccorso dell'opinione, di legare i cuori coi vincoli i più temuti, di sedurre coll'amenità

d'un piacevole dovere, di abbagliare coi colori dell'eloquenza, d'imporre colla magnificenza e coi titoli, di fare stupire colle apparenze dell'eroismo e cogli sforzi dell'ingegno, di conquistare tacitamente colla forza dell'oro e del potere, di paralizzare coll'educazione la facoltà di pensare nelle diverse classi della popolazione, parte coll'istupidire mediante il terrore della superstizione, e parte col trattenere colle frivolezze grammaticali e colle illusioni della letteratura; di atterrire collo stendersi, collegarsi ed influire: in breve, l'esecuzione tutta del suo piano era un attentato di alcuni privati contro la libertà dei popoli, forse più vasto, lento, profondo e complicato di un capo d'opera intero di legislazione, e del nascere, crescere e rinforzare dell'impero di una nazione.

Per buona sorte del genere umano questi delitti non possono essere che *assai rari*. L'ordine stesso delle cose necessarie ad effettuarli, e la maniera di sentire del cuore umano felicemente sono pegno di molta sicurezza. Anche qui brilla un tratto dell'*ordine* provvido stabilito dalla natura a pro dell'umana sicurezza.

§ 697. Un *delitto* soventi volte è *mezzo* ad un altro delitto; e dal facinoroso viene posto in opera, onde giungere al fine che si propone.

È chiaro che allora gli atti che compongono l'attentato rivestono un *doppio* carattere criminoso: il primo *assoluto*, indotto dall'effetto ingiustamente nocivo che *per sè stessi* ed immediatamente ottengono; l'altro *relativo*, che assumono dalla loro *tendenza* al danno che certamente produrrebbersi dal delitto consumato. Più sotto lo dimostrerò.

§ 698. Talvolta altresì gli atti componenti l'esecuzione di un delitto, risguardati *singolarmente*, e senza avere relazione al *fine* comune a cui tendono, sono per sè stessi *buoni*, e talvolta *indifferenti*. Quanti ipocriti di virtù sociale, che spandono intorno a sè opere e discorsi utili, onde giungere o ad usurpare le altrui fortune, o a soverchiare l'altrui libertà!

L'atto momentaneo di beneficenza da essi praticato è *utile*; la *tendenza* è nociva. Allora gli atti componenti l'attentato non hanno che *un solo* aspetto criminoso; e questo è il *relativo*, di cui testè abbiamo fatto parola.

Cesare coll'essere prodigo verso i Romani d'una larga fortuna pervenutagli in patrimonio, apportò nel seno di molte famiglie sostentamento e comodità. I Curii ed i Fabrizii non fecero mai altrettanto: eglino non mostrarono che una pura e ferma virtù, e le opere di uno zelo patriotico. Queste profusioni di Cesare erano *in sè stesse* utili pel bene momentaneo che recavano a coloro, su dei quali esse versavansi; risguardate però rapporto al *fine* verso cui spingevansi efficacemente, erano atti

di un usurpatore che attentava alla libertà di Roma, che voleva rendersi potente, onde insignorirsene e cangiarne il governo.

§ 699. Per quella medesima ragione, per cui si distinguono *cagioni prossime* e *cagioni remote*, debbonsi del pari distinguere *tentativi* criminali *prossimi* e *remoti*. Eglino desumono o l'una o l'altra denominazione dalla maggiore o minore *distanza* nella quale gli atti esecutivi, ai quali essi s'arrestano, ritrovansi dalla *consumazione* del delitto.

§ 700. Se il persistere in un dato divisamento mostra l'azione *continuata* dei motivi che ne sono cagione; se una vasta e difficile speculazione porta seco una combinata e possente *attenzione*, la quale viene sempre determinata dall'*interesse* ispirato dall'oggetto sul quale ella si fissa, e quanto più ella è profonda, suppone una *forza* maggiore d'interesse; se nel determinarsi, tentare, proseguire nella esecuzione di un atto o usurpativo, od oppressivo, o atroce, per cui debbansi superare gli *ostacoli* che la religione, i sensi di giustizia, la naturale compassione gli oppongono nel cuore degli uomini, si deduce un connotato della *qualità* e della *forza* della passione che anima e spinge ad un atto qualunque; se tutto questo è vero, egli è del pari chiaro che il conoscere la maggiore o minore *estensione* degli atti che compongono l'attentato o l'esecuzione di ogni delitto, distinguerne il numero e la diversità, calcolare la difficoltà della loro combinazione, estimare la loro indole diversa o vantaggiosa o nociva o indifferente; in breve, volgere le osservazioni sui rapporti che passano fra la qualità, il numero e la durata degli atti componenti l'esecuzione volontaria e libera del delitto, sono cose tutte assai interessanti la criminale legislazione.

Anzi da questo esame si trae la vera norma onde distinguere i delitti così detti *qualificati* dai *non qualificati*, e graduare le circostanze *aggravanti* o *attenuanti* la penale responsabilità. Così si applica il principio della SPINTA CRIMINOSA.

CAPO VI.

Dei rapporti dell'attentato al danno che ne può derivare ad altrui.

§ 701. Allorchè il delitto è consumato tanto obbiettivamente, quanto subbiettivamente (§ 693), allora *solo* avviene il danno *criminoso*; o, per dirlo in altri termini, il danno veramente criminoso debb'essere effetto della completa esecuzione del delitto.

Per *completa esecuzione del delitto* io intendo l'*effezione cognita e libera* di tutti gli atti fisici dell'uomo fatta dalla di lui facoltà esecutrice,

dai quali, giusta le costanti ed osservate leggi di natura, *deriva* danno ingiusto ad altri.

§ 702. Può talvolta, è vero, avvenire il danno anche nella ipotesi che colui che eseguisce un determinato atto non abbia spiegata un'azione *proporzionata*, cioè efficace ad ottenerlo.

L'avvenimento funesto annesso ad un atto libero può *eccedere* in qualità o in grandezza e la *previdenza* e le forze di chi operò. Ma per ciò stesso è evidente che in questa ipotesi vi si combina e vi si mescola una cagione *estranea* e distinta dall'uomo.

Dunque allora l'effetto nocivo o non è affatto *criminoso*, o lo è soltanto per quella *parte* che preveder si poteva dover avvenire, giusta le leggi ordinarie ed osservate della fisica, svegliate dal moto impresso dall'uomo agli oggetti ed agli organi che lo cingono. Qual cosa infatti si richiede, affinchè un effetto qualunque esterno possa venire *imputato* all'uomo, ed ascrittogli a delitto? (§ 584 al 590).

Taluno mosso ad ira scaglia un libro, un frutto, od altra leggiera cosa, contro di un altro. Questi per evitare il colpo si china rapidamente, sorte di equilibrio, cade a terra, batte la testa su di un sasso, e muore. Chieggo io: il lanciare del libro è desso forse un atto *proporzionato* a recar morte, ed a farla *prevedere* come conseguenza?

§ 703. Laonde intendesi, che come il *caso* frammischiandosi nelle azioni umane può operare *per difetto*, può altresì operare *per eccesso*. Di questa seconda maniera propriamente si sono occupati e tutto di si occupano gli scrittori di cose criminali, e con ragione affermano ch'egli toglie o scema l'*imputazione* o la reità contratta dall'avvenimento di un fatto nocivo derivante da un'azione esterna e libera di un uomo.

§ 704. Ma non è questo lo scopo principale delle attuali mie ricerche: ho voluto solo autenticare la mia asserzione, che il danno veramente *criminoso*, cioè derivante dall'azione di un uomo, e che si voglia a lui *tutto* attribuire, debb'essere effetto della *completa* esecuzione del delitto; ed ora parmi dimostrato.

§ 705. L'attentato è essenzialmente *relativo*; egli non è altro che la cospirazione, il movimento *convergente*, dirò così, di *più* azioni fisiche, ed efficaci a recare un dato danno ingiusto.

§ 706. Finchè adunque l'attentato si trattiene entro i suoi *confini*, non ha per anche ottenuto l'effetto ingiustamente nocivo, verso il quale egli *tutto quanto* tende; ed è appunto perchè egli non l'ha per anche ottenuto, che ritiene il nome di *attentato*.

Ora, chieggo io, questa *cospirazione*, questa convergenza di moto

verso il danno ingiusto non per anche avvenuto, induce ella veruna *affezione* sugli atti stessi cospiranti?

Rendiamo più esplicita la questione. Il danno ingiusto, riposto nel seno del *futuro*, spande egli di là, dirò così, *anticipatamente* sugli atti tendenti a lui veruna *affezione*, in vigore di questa stessa loro tendenza?

Se gli atti componenti l'attentato desumono qualche carattere dal fine nocivo e malvagio a cui tendono, qual è il *carattere* che ne sorge?

Quali *rapporti* ha egli colle altre circostanze e determinazioni *assolute* degli atti componenti l'attentato?

Tentiamo di soddisfare chiaramente a queste ricerche, dalla trascuranza delle quali cred' io sieno derivate tutte le asserzioni vaghe e confuse che sono state prodotte sulla *natura* del tentativo del delitto.

§ 707. Abbiamo detto che in ogni attentato necessariamente interviene una *serie* più o meno lunga di atti fisici dell'uomo (§ 674).

Ma ogni atto fisico considerato *singularmente*, e senza aver riguardo a quello che lo può precedere e seguire, ha in sè stesso un valore *assoluto*, e produce un effetto proporzionale alla forza che lo concepisce. *Agire* è *produrre* un certo *effetto*.

§ 708. Dunque ogni atto singolare ch'entra nell'aggregato intero costituente l'esecuzione del delitto complesso, e per ciò stesso l'attentato (§ 674), ha un *valore* assoluto attivo, onde produrre *da sè solo* un effetto o buono, o nocivo, o indifferente.

§ 709. Malgrado che un atto sia per sè stesso vantaggioso, ha pur forza alla perfine di produrre un *delitto* (§ 698).

Inoltre i delitti che guidano ad altri delitti non solo si arrestano a produrre il nocumento immediato che loro è proprio, ma per ciò stesso alla fine di certe combinazioni hanno forza onde produrne qualche *altro* (§ 697).

Se l'atto vantaggioso si arrestasse al suo *primo* effetto, egli rivestirebbe un carattere *assoluto* di *bontà*, nè potrebbe mai divenire un attentato criminoso.

Se il delitto non producesse che l'effetto suo *immediato*, egli non avrebbe che un carattere *solo* di *malvagità*, nè sarebbe mai *tentativo* di un *altro* delitto.

Se le beneficenze di Cesare non fossero state rivolte che ad arricchire alcune famiglie romane, avrebbero mai potuto divenire attentati di un usurpatore della sovranità?

Se le meditate orribili tragedie, ordite nella più impenetrabile simulazione, ed eseguite nel più artificioso e cupo mistero dal ferreo ed am-

bizioso Sejano, non fossero state rivolte che alla sola vendetta, sarebbero mai state, com'erano in fatto, tentativi di un traditore che agognava lo scettro di Tiberio?

§ 710. È dunque forza conchiudere: 1.° che in ogni atto componente l'attentato criminoso, *oltre* l'attività assoluta a produrre un certo effetto o utile o nocivo, racchiudesi un'altra specie di *attività* reale e relativa, atta a produrre il danno *finale* a cui egli tende.

§ 711. 2.° Che in questa forza tendente al nocumento deve consistere essenzialmente la *forza* nociva dell'attentato, e quella forza per cui egli può tenersi come *criminoso*; e perciò la di lui maniera *nociva* di essere non può esser altro che la *relazione* e la convergenza degli atti che lo compongono a produr danno.

§ 712. Ma tanto l'esecuzione perfetta dei delitti *complessi*, quanto quella del semplice tentativo, di natura loro abbracciano una *serie* più o meno lunga di atti (§ 670. 671).

Per ciò stesso, ognuno degli atti parziali della *serie*, *preso da sè*, non può aver *forza* a produrre il danno *finale*.

Egli è dunque mercè solo l'*unione* e la *combinazione* cogli altri atti tutti della *serie*, ch'ei può giungere all'effetto *ultimo* a cui tende.

§ 713. Dunque la *cagione* ultima, che riduce i delitti complessi alla loro consumazione, è essenzialmente la *esistenza* successiva, e la scambievole *combinazione* e concatenamento di certi atti fisici sotto certe maniere.

E per ciò stesso, quello che riduce ad *esistenza* ed estende vieppiù l'attentato, egli è il succedersi, il concatenarsi e l'aumentarsi di detti atti aventi un andamento progressivo, che a mano a mano va approssimandoli alla perfetta esecuzione e al danno ingiusto.

§ 714. Dunque l'*attività* nociva della esecuzione del delitto complesso e dell'attentato deve riguardarsi come un risultato *unico* e *semplice* di tutto l'aggregato degli atti fisici che la costituiscono.

§ 715. Dunque l'*essere* stesso dell'attentato consisterà in una parte più o meno estesa di questa *serie* e catena di atti, *in quanto è piegata* a recare un effetto ingiustamente nocivo ad altri.

§ 716. Ma dopo tutto questo, se in ognuno degli *atti* singolari, considerati in sè medesimi, non fossero racchiuse certe precedenti *fisiche qualità* e determinazioni reali, e certe forze le quali o in generale o in ispecial modo non fossero come cagioni *finali* all'effettuazione del delitto, potrebbero essi mai ridurlo ad *effetto*?

§ 717. Esiste adunque in natura, o, a dir meglio, nell'attentato con-

siderato nelle sue *reali* qualità, ne' suoi stromenti materiali e nelle sue leggi fisiche, un fondamento *vero* ed assoluto, in forza del quale si deve spandere su tutta la catena degli atti che lo compongono una impronta di *malvagità*.

Rammenti il leggitore che noi parliamo dell'attentato *criminoso*.

Questa malvagità si desume dal *fine* ingiustamente nocivo al quale gli atti medesimi tendono, in quanto è conosciuto e deliberato.

§ 718. Quindi il *danno* naturalmente annesso, preconosciuto e deliberato nella esecuzione del delitto spande dal seno del futuro un'influenza, dirò così, anticipata, *criminosa* in tutti gli atti del tentativo, in forza appunto della comune loro tendenza verso di lui, prescindendo ch'essi d'altronde sieno per sè stessi o vantaggiosi o nocivi.

§ 719. Io prego i miei lettori a tenere ben presente e distinta quest' unica maniera di riguardare l'attentato. Egli trae ogni sua *forma* e *modo* di presentarsi e d'interessare da un male ingiusto che per anche *non esiste*, ma cui tutte le cose praticate dal facinoroso tendono a far esistere. E per ciò appunto che a ciò tendono, nasce in esse la denominazione di *attentato* e di *azione malvagia*.

Tutto ciò che *per via*, cioè prima di giungere al loro scopo, producono o di *utile* o di *nocivo*, è bensì strettamente *accoppiato* all'attentato; ma questi singolari effetti non possono o cangiarne il carattere, o disviarne la direzione: anzi, all'opposto, l'attività dell'attentato *aggiunge* una potenza e direzione nociva tanto agli effetti buoni, quanto ai nocivi già immediatamente e singolarmente prodotti, prima di toccare gli ultimi confini della esecuzione criminosa.

In breve, a fine di discernere chiaramente i rapporti che passano fra tutto il complesso dell'attentato, e le circostanze e le determinazioni singolari e parziali di lui, si richiami: che l'attentato e i di lui effetti risultano dalla unione e dalla combinazione di *molti atti insieme*, dai quali risulta l'esecuzione criminosa. Per lo contrario gli effetti o utili o nocivi, dei quali qui si ragiona, emanano da una forza *assoluta* e singolare di essi, senza aver rapporto al loro concatenamento con altri.

Inoltre i detti effetti singolari delle parti sonosi *già ottenuti prima* di arrivare ai confini della esecuzione; ma *quello* cui tende l'attentato è ancora per accadere.

Dunque, se si scambiano per un momento queste cose, si cade o nel falso o nell'immaginario; inoltre si corre rischio o di affievolire la pubblica e privata *sicurezza*, o di violare le sacre regole della *moderazione* delle pene. Bastami per ora l'aver accennato questo pericolo.

§ 720. Dopo di avere soddisfatto alle ricerche propositi (§ 706), giova passare ad un'altra: ella tende a scoprire *qual male di natura sua* produca l'attentato criminoso, qual diritto violi, a qual dovere egli contravvenga.

§ 721. È agevole opera il rispondere. L'attentato è *di natura sua* cosa tendente, quantunque realmente non effettuante, un dato danno criminoso proposto.

Dunque egli naturalmente inspira *timore* dell'avvenimento di un danno ingiusto o alla società, o a qualche suo individuo.

§ 722. Dunque egli è *di natura sua* cosa contraria alla pubblica o privata *sicurezza* (§ 395. III.), e viola il *diritto* che la società ed i suoi membri hanno di goderne (§ 209. 256), ed il corrispettivo *dovere* di non affievolirla e di non turbarla.

§ 723. Le antecedenti osservazioni mi danno altresì diritto ad affermare, che qualunque *altra specie* di danno, di violazione di diritto e di dovere si potesse discernere nell'attentato, essa non sarebbe che affatto *accessoria*, ovvero *comune* fra l'attentato ed altri atti umani; onde qui non abbisognerebbe di *speciale* menzione.

CAPO VII.

Delle cagioni che rattengono l'attentato entro i suoi veri confini.

§ 724. Il *non volere* o il *non potere* sono le *sole* cagioni che possono impedire l'incominciamento od arrestare i progressi di qualunque atto volontario ed esterno dell'uomo, e perciò anche dell'esecuzione del *delitto*.

Ciò è della maggiore certezza, e fondato sullo stato *reale* delle cose, sulle leggi necessarie di *natura*, nè abbisogna d'apparato di prove.

§ 725. Non è mestieri di analizzare e di valutare qui le dette cagioni, quando soffocano l'*incominciamento* della esecuzione di un atto umano. L'attentato *non esiste* e non può *nuocere* quando è soltanto deliberato; ed è evidente ch'egli appunto rimane puro atto *interne* quando non si vuole o non si può *esternarlo*.

§ 726. Non dobbiamo adunque prendere in considerazione gli effetti ed i rapporti dell'impotenza e del non volere, se non in quanto interrompono od arrestano l'esecuzione criminosa già incominciata, onde così renderla soltanto puro *tentativo*.

§ 727. Ora primieramente il *non volere* o deriva dalla forza dei motivi resi presenti dalle sole interne riflessioni dell'uomo eccitate in lui da

un ordine d'idee affatto *interno*; o deriva da questi stessi motivi, ma svegliati dall'azione accidentale degli oggetti *esterni* (1).

Nel primo caso l'uomo si contiene dall'inoltrare l'esecuzione del delitto in vigore di cagioni *morali* affatto *interne*; nel secondo in vigore di cagioni *morali* d'occasione *esterna*.

Così, meditando entro sè stesso sulle conseguenze di un delitto, il grido sollevato dal fondo dell'anima da quell'istinto divino ed immortale che si appella *coscienza*, dagli stimoli dell'onore, dalle preghiere, dalla pietà verso di un nostro simile, di cui si va a turbare il riposo, o a violare i diritti, o ad immolarlo vittima di una malvagia passione; la ripugnanza ispirata dalla vicinanza di un'azione che va a renderci, se venga scoperta, scopo dell'ira delle leggi, dell'odio e della vendetta de' nostri simili, e cent'altre idee di questa natura, sono i casi nei quali le *cagioni morali* interne agiscono, ma agiscono *per occasioni* del pari *interne*, onde limitare il facinoroso entro i confini del solo tentativo. Ecco il *pentimento*.

Altri ostacoli non avvertiti nè preveduti possono insorgere col sopravvenire di un testimonio ch'egli tema possa svelare il suo misfatto; da uno strepito, dal calpestio, dal favellare, che ne indichino la vicinanza e vigilanza; dallo scoprire un apparecchio di valida difesa; e da mille altri casi di simile specie. È però manifesto, che se queste non sono cose atte a frenare la mano del malvagio, nè oppongangli una *fisica* resistenza, talchè la di lui desistenza dal tentativo riesca *volontaria*, e rassomigli ad un vero pentimento; pure si deve affermare che l'*occasione* che presentò i motivi *morali* di freno *non fu* veramente *interna*, nè propria del solo di lui cuore, ma fu meramente *esterna*. Nel primo caso dir si deve che l'attentato fu veramente sospeso per *pentimento*, e fu l'esecuzione criminosa *volontariamente* contromandata; nel secondo caso poi non fu che *interrotta* per cause esterne non imputabili.

§ 728. Passiamo ora all'altra classe di cagioni, che racchiudemmo sotto la generale denominazione d'*impotenza*. Esame fatto, o l'impotenza deriva da una nuda *resistenza* invincibile di un qualche oggetto esterno che si attraversa all'esecuzione dell'atto; o dalla *violenza* recata da un potere superiore, a cui le forze umane debbano soccombere; o finalmente dalla *manca*za sopravvenuta di vigore nelle facoltà esecutrici dell'uomo. — Qui noi comprendiamo tanto l'impotenza *assoluta*, quanto la *relativa*.

(1) Si richiami quanto fu detto sopra i *motivi* nelle mie annotazioni a varii paragrafi della precedente Parte III. (DG)

§ 729. Fra la resistenza e la violenza evvi questa *diversità*, che nella resistenza di un oggetto fisico l'accesso a lui *di natura sua* è affatto *libero*, come lo è anche il recederne.

Quindi, nell'ipotesi della semplice resistenza, l'*impotenza* di spinger oltre l'atto non è altro che l'*effetto* di una forza superiore ed invincibile, che si oppone bensì agli sforzi dell'uomo, ma non lega l'uso della di lui fisica *libertà*, nè scemagli il *vigor* suo naturale; ma all'opposto nella violenza la di lui forza fisica è, per dir così, posta fra le *catene*. Onde allora all'impotenza di effettuare il divisamento proposto si aggiunge (finchè dura la pressione e l'urto del potere superiore) l'*impotenza* di eseguire un *altro* pensiero, che pur amerebbesi di effettuare, o di essere tratto ad eseguirne *qualche altro*, a cui la volontà ripugna.

§ 730. Ho detto che nel caso della *semplice* invincibile resistenza di una cosa esterna l'accostarsi od il recedere dall'oggetto resistente sono cose (attesa la *natura* delle circostanze) affatto *libere* a chi tentò l'atto; imperocchè può sopravvenire una cagione del tutto *accidentale* e *fortuita* che leghi la libertà dell'uomo ⁽¹⁾. Ma nell'esame di quello che è *naturale* e *proprio* delle cose non deve l'eventualità calcolarsi per nulla. A suo luogo vedremo se ciò importi nella criminale legislazione.

§ 731. Finalmente l'impotenza può derivare da sola mancanza o *sfinimento* di forza fisica sopravvenuta nell'uomo operante.

Pare ch'essa rassomigliar si potrebbe alla *violenza*, ma non la è veramente. Nella violenza la forza fisica dell'uomo è bensì legata, ma appunto *esiste* tutta quanta.

Tutto al più potrebbe talvolta giudicarsi violenza ne' suoi *effetti* sulle forze *interne* dell'anima o represses o disviate dalla loro tendenza per questa sopravvenuta mancanza, attesochè, ad onta di tutti gli sforzi tentati dall'anima onde agire, debbono riescire suo malgrado vani.

Un esempio nel quale si esprimono tutte queste cagioni d'impotenza, e la loro diversa maniera di agire, lo abbiamo in un racconto trasmessoci da un celebre filosofo persiano ⁽²⁾.

(1) Per le espressioni del paragrafo precedente è chiaro che qui s'intende la libertà fisica, ossia la forza o potenza fisica di eseguire una certa azione voluta. (DG)

(2) *Scheik Mossèhèdin Saadi Alschirdazi*, detto volgarmente il poeta *Saadi*, nel suo *Gulistan*, cioè *Giardino delle rose*. Un uomo robustissimo, e pieno di presunzione nel suo vigore, lusingandosi colla forza di fare fortuna,

volea viaggiare. A tal effetto si appressò ad un naviglio ch'era per ispiegare le vele, onde esservi ricevuto. Ciò gli fu ricusato dal padrone. L'atleta lo abbrancò, e gettollo nel mare. Un altro si presenta a lui, e viene in tal guisa trattato. (Ecco un esempio della *impotenza* del padrone del vascello a rimanervi, nata dalla *violenza*.) Per buona sorte essi furono salvati dall'onde, e ascrissero a fortuna

§ 732. Dal fin qui detto risulta: 1.° che tutte le espresse *cagioni* o volontarie o involontarie possono *arrestare* l'esecuzione del delitto entro confini più o meno ristretti, e perciò ridurla a semplice *attentato*. — 2.° Che quelle che producono *impotenza* sono affatto *esterne*, ed agiscono sulla sola parte *fisica* dell'uomo. — 3.° E che finalmente o all'*una* o all'*altra* classe debbonsi ridurre tutte quelle che possono contenere l'attentato entro i suoi veri confini.

§ 733. Riflettendo alcun poco sulla *natura* intrinseca delle cose, è chiaro che tanto il caso *fortuito*, quanto l'andamento *ordinario* ed aspettato delle leggi fisiche di natura, non possono considerarsi *per sè stessi* vere *cagioni* vevoli ad arrestare l'esecuzione di un delitto, e ad allargare o restringere i confini dell'attentato.

Figurate voi che l'*ordine* fisico delle cose frapponga un ostacolo, cui sia possibile all'uomo di sormontare? Allora per ciò appunto, che

di ricevere costui nel vascello. Egliino giungono vicino ad una colonna eretta dai Greci in mezzo ai flutti. Il pilota disse allora: Il naviglio fa acqua, e noi siamo perduti, se il più forte di noi non sale sulla colonna, e non vi annoda una corda che v'assicuri il vascello, frattanto che noi ci occupiamo a risarcirlo. — L'atleta non esita, e mercè di una panca si appressa alla colonna, e la cinge di una fune, colla quale egli aveva avvolto il braccio. In questo frattempo il pilota la fa troncare, il vascello si scosta, e l'atleta rimane senza appoggio sulla colonna. Pel corso di due giorni egli fu costretto a rimanersi in questa situazione spaventevole. (Ecco l'esempio dell'*impotenza* nata dalla *resistenza*, a cui s'accoppia il caso di non poter *recedere*.) Infine addormentato da stanchezza, egli cade in mare; e dopo di essersi alla meglio sostenuto nell'onda, fu spinto verso la riva. Poche radici servirongli di nutrimento, e ristabilirono le sue forze. Egli aveva sete: s'avanzò per iscoprire una qualche fontana, e per cammino scoprì gran folla di persone attorno di un pozzo, la cui acqua si vendeva una pezza d'argento per ogni misura. Egli ne pretese a forza, e atterrò parecchi uomini; ma il numero l'opprime, e fu assai maltrattato. (Ecco l'esempio della *impotenza* nata dalla *semplice resistenza*, a cui s'accoppia infine la vio-

lenza.) Finalmente egli raggiunse una carovana, e la seguì. Si ritrovarono vicini ad un bosco che dicevasi pieno di ladri, e se ne aveva tema. Non temete nulla, disse loro l'atleta; io solo basto per trenta, e vi difenderò. — Contenti della sua risoluzione, i viaggiatori offrirongli provvisioni in abbondanza. Egli mangia e beve soverchiamente, e s'addormenta. Frattanto un vecchio della carovana disse a' suoi compagni: Voi avete fidanza in costui? In quanto a me, lo temo più che i ladri dei quali si parla. Che sappiamo noi ch'egli non abbia divisato di abusare della sua forza per rubarci? — Fu creduto ai detti di lui, e mentre l'atleta dormiva partirono. Allo svegliarsi egli trovossi solo, e per alcun tempo errò smarrito; ma finalmente snervato di fame e di fatica si pose a sedere, e pianse. (Ecco l'*impotenza* a viaggiare ed a sortire dal deserto, nata dallo *sfinimento* di forze fisiche.) Un Priuce, che per accidente era occupato nella caccia poco lungi da lui, gli passò vicino. Commosso dalle di lui querele, s'informò chi egli si fosse, n'ebbe pietà, e fornì a lui tutto il bisognevole per restituirsi alla propria casa. Al ritorno egli abbracciò piangendo il proprio padre, e disse a lui: Voi avevate ben ragione a dirmi che l'indigenza è debole, e che il braccio del povero è sempre legato.

tale ostacolo può piegarsi alle *forze* umane, se l'uomo si frena dall'atto, si deve ciò attribuire alla di lui *volontà*.

Figurate voi che la *combinazione* fisica, sia fortuita, sia aspettata, rechi un ostacolo produttore l'*impotenza*? Allora è chiaro che questa impotenza non deriva propriamente dall'accidentalità, o dalla costanza di agire della natura, ma bensì dalla *forza* intrinseca costituente l'indole dell'ostacolo stesso.

§ 734. Dall'esercizio affatto spontaneo dell'umana volontà, e dalla esecuzione pienamente libera delle proprie volizioni, fino alla più grande coazione o alla più completa impotenza, evvi una *graduazione* di forza morale e di forza fisica, che si dispiega e si aumenta in proporzione dei gradi diversi di forza resistente degli ostacoli morali e fisici che le si oppongono.—Per *ostacoli morali* (che meglio io chiamerei *immateriali interni e di sentimento*) io intendo quella serie di *motivi* più o meno possenti a *resistere* alle *spinte* interne di altri motivi determinanti ad un'azione (1).

Qui cade in acconcio di richiamare quello che ne abbiamo detto altrove (§ 700. 727). Ivi accennansi parecchi fra i detti ostacoli morali, la loro maniera *interna* di agire, e l'uso al quale potrebbero servire i lumi che si acquistassero intorno ad essi.

§ 735. Dall'apprensione del minimo incomodo, fino al timore della maggiore afflizione e del più spaventoso disastro, evvi una *scala* di ostacoli morali che vanno crescendo di forza.

§ 736. Ciò in vero avviene quando *di corrispondenza* l'apprensione maggiore o minore dei mali che vannosi ad incontrare si faccia entro dell'anima di chi delibera, e che l'uomo li vegga come naturali e certe *appendici* della esecuzione del suo divisamento.

§ 737. In tale ipotesi adunque, determinandosi la volontà a qualche azione, *malgrado* la resistenza contraria dei riflessi svantaggiosi, ella dimostra nei motivi determinanti una *forza morale* proporzionata alla resistenza morale, ed una forza sempre crescente, e perciò indica una *spinta* maggiore, a proporzione che essa forza vince una maggiore morale resistenza (2).

Gli ostacoli morali, dei quali noi qui ragioniamo, comprendono tanto quelli che sono frapposti da una occasione *esterna*, quanto quelli che sorgono da un'occasione *interna* (§ 727).

(1) A togliere qualunque ambiguità nell'intelligenza di questa espressione *motivi determinanti*, si veggano le annotazioni a molti luoghi della Parte III. (DG).

(2) Anche qui mi è forza richiamare quanto è stato detto in alcune delle annotazioni alla Parte III. riguardo all'azione dei motivi sulle deliberazioni della volontà. (DG)

§ 738. Gli ostacoli morali finiscono d'essere *puramente* tali quando una forza *fisica* esterna incomincia ad agire e ad opporsi alla direzione impressa agli *organi* esterni dall'*anima*, onde eseguire il suo divisamento (ciò che è incominciamento di *violenza*); o che afforza in sè stesso un qualche oggetto fisico in guisa, ch'egli oppone *resistenza* all'azione fisica dell'uomo che vorrebbe farlo piegare al suo fine; o che *affievolisce* nella macchina l'uomo stesso.

Questa forza (che però deve considerarsi non in astratto, ma nel caso *concreto* del delitto), siccome è propria di un oggetto *fisico* ed *esterno* all'animo umano, così fa riguardare come un *ostacolo* fisico ed *esterno* quello che si attraversa all'esecuzione del delitto.

§ 739. Fra i primi e più deboli gradi di resistenza e di violenza, fino al grado sommo dell'una o dell'altra, evvi una *scala* di forze fisiche opponentisi all'esecuzione dell'atto umano, per superare le quali è necessario un graduato aumento di *corrispondente* e contraria forza fisica *nell'uomo*, onde riuscire vincitore degli ostacoli allo scopo divisato.

Onde, facendo attenzione all'uomo, è evidente la seguente massima generale: che la energia impiegata a superare tali ostacoli va *aumentando* d'intensità a proporzione che si aumenta la resistenza o la violenza dell'ostacolo.

§ 740. Siccome però l'esercizio della facoltà esecutrice umana dipende da un movimento della volontà; così se l'anima ha *preveduta* la necessità di fare sforzi di questa sorta, e malgrado pure una tale *precognizione* si è determinata all'atto che li richiedeva; o se anche non avendoli preveduti, ma scoperti soltanto nell'atto di eseguire la sua volontà, o nel proseguire ad eseguirla, pure a fronte di ciò non abbia desistito dall'intraprendere o dall'inoltrarsi nell'esecuzione; se, dico, tutto questo avvenga, è mestieri supporre nella volontà stessa una sempre *maggiore energia* operante ed aumentantesi di corrispondenza (poichè ogni vero sforzo non è un piacere): perciò giova arguire una proporzionata e graduata *forza morale* di motivi operanti nell'anima, e quindi una maggiore spinta.

§ 741. Laonde applicando le allegate generali teorie all'argomento della esecuzione del *delitto* e della sua interruzione, ne emerge:

I. Che data la *scala* dei gradi diversi di forza degli ostacoli morali o fisici opponentisi all'esecuzione del delitto; se sono superati dal facinoroso, o se cede ad essi; e dato il *grado* ove li supera o cede; si forma una *scala* rispettiva proporzionale dei gradi della *forza* dei *motivi* impellenti al delitto.

II. E quindi una *scala* della forza delle *cagioni* che spingono all'attentato.

III. Ma ad un tempo stesso ponendo mente ove il malvagio ha dovuto *ristarsi* dal proseguire oltre, si ha un dato certo della forza dell'ostacolo, ossia della *cagione* che ha contenuto il delitto entro i suoi confini.

Lascio altre conseguenze, delle quali i detti principii sono largamente fecondi, perchè non interessano d'avvicino la criminale filosofia.

§ 742. Ora l'ordine delle idee mi chiamerebbe a ragionare dei rapporti dell'attentato colle diverse circostanze e colle diverse maniere influenti sulla comune sicurezza e sull'esercizio del potere penale. Ma per essere ella un oggetto che è mestieri osservare *contemporaneamente* alla pena, perciò io mi riservo a ragionarne insieme a lei. E questo è appunto ciò ch'io m'inoltro a fare.

LIBRO II.

DEI RAPPORTI DELL' ATTENTATO ALLA PENA.

§ 743. **C**ompete egli alla società il *diritto* di annettere una *pena* al nudo tentativo del delitto?

Se le compete, qual' è la *specie* di pena veramente *necessaria* ed opportuna onde frenarlo?

Quali sono i *gradi* giusti ed utili di lei?

Ecco le quistioni che ci rimangono tuttavia da esaminare.

§ 744. Io stimo cosa superflua il rammentare qui, che contro dell'attentato *attuale* si oppone il *diritto* della società e dell'uomo, onde porsi al coperto dal male loro attualmente minacciato. Oltrechè questa verità è già stata pienamente dimostrata (§ 221. 351. 352), essa non entra nello scopo delle presenti mie ricerche. Benchè la giusta pena sia una specie di *difesa*, non è però difesa *diretta*, come la è quella che si esercita nell'attentato attuale; bensì è cosa assai diversa (§ 288. 289. 329).

CAPO I.

Se l'attentato meriti pena.

§ 745. Egli richiedesi necessariamente che l'atto che si vuole assoggettare a pena sia per sè stesso valevole ad apportare un *nocumento ingiusto* (§ 558. 576).

Ora l'attentato reca un male ingiusto, turbando il godimento della *sicurezza* che la società e gl'individui di lei sono *in diritto* di godere.

Dunque sarà cosa *giusta* opporre una *pena* all'attentato, considerandolo soltanto come recante *timore* ingiustamente incusso.

Questo è ancor poco. Se l'attentato è un' *aggressione*; se il fine di quest' *aggressione* si deve respingere; se ciò non si può ottenere fuorchè arrestandola col timor della pena: sarà dunque *necessario* e quindi giusto di sottoporre l'attentato a pena per la ragione stessa che vi si sottopone il delitto (1).

(1) Si veggano, rapporto alla necessità, le note ai §§ 26. 230. 405 (2). (DG)

CAPO II.

Dei rapporti della pena all' attentato in quanto riesce di un esito impossibile.

§ 746. Abbiamo osservato di sopra, che alcune cagioni *fisiche* arrestano invincibilmente il progresso del tentativo criminoso (§ 728).

D'altronde egli non può recare il *danno* ingiusto a cui tende, se non col prostrarlo fino alla *consumazione* (§ 704).

Dunque nel presente caso il tentativo riesce per sè stesso di una forza *innocua*, cioè manca di quella *tendenza* malefica per cui poteva ispirar terrore. Perciò la società e gl'individui singolari di lei debbono essere sgombri da *tema*, ed ottengono realmente quella *sicurezza* che in altri casi vedevano violata, e che era titolo di pena.

§ 747. Sarebbe adunque cosa affatto *ingiusta* e crudele l'opporre vere pene a quei tentativi cui le cagioni fisiche rendono *impotenti* a nuocere. Infatti, se la pena non può essere altra cosa che un mezzo *indispensabile* di difesa, non avente altro *fine* giusto che quello di *evitare* il male del delitto (§ 390. 395. 404), come mai si potrebbe ragionevolmente procedere a tormentare un uomo nell'atto che fra la società ed il facinoroso la natura stessa frappose una barriera di sicurezza assai più *ferma* ed *inconcussa* che ogni più spaventoso supplicio?

§ 748. Abbiamo osservato che la maniera preconosciuta o fortuita di agire delle cose fisiche non è per sè stessa cagione *efficiente* dell' *impotenza* limitante l'esecuzione del delitto (§ 733). Ciò è vero; ma egli è pur vero che l'*ordine* fisico n'è almeno causa *occasionale*; e si può dire in questo senso, che aspettatamente o fortuitamente *somministra* le cagioni efficienti dell' *impotenza*, onde così talvolta chiudere l'attentato entro confini più o meno ristretti.

Quindi ne viene, che la diversa *maniera* o precognita o fortuita di agire delle leggi fisiche può essere *fondamento* onde assicurare o diffidare la società che soffrirà o non soffrirà danno dai tentativi del facinoroso.

Ciò posto, quale *influenza* può avere la cognizione dell'ordine fisico di natura nella filosofia delle pene?

§ 749. Se le cagioni d' *impotenza* agiscono in una maniera *conosciuta* e costante, è troppo chiaro che l'esito nocivo dell'attentato deve *sempre* dal legislatore riguardarsi come *impossibile*. Perciò la società dovrà riguardarsi come affatto *sicura*; e sarebbe *ingiusto*, come poco fa si è detto (§ 747), contro tali tentativi procedere con mezzi *penali*.

§ 750. Ma mi si dirà, che chi tentò di nuocere anche per un mezzo *impossibile*, ha già *mostrato* una malefica volontà.

§ 751. Ma basta egli ciò forse per autorizzare gli uomini a punire i loro simili? Come avere coraggio d'usare di questo *solo* riflesso per decretare un supplizio ⁽¹⁾? La vendetta del *passato* può forse essere lo spirito della giusta pena (§ 42. 239. 395)? Se l'uomo che tentò un danno per un mezzo fisicamente e costantemente *inefficace* non può far temere che, lasciandolo impunito, derivi danno alla società nè da lui nè da verun altro che volesse imitarlo praticando lo stesso attentato, qual giusto titolo offrirà egli ond'essere assoggettato a *pena*? E dove mai la società ritroverà il *male*, contro cui sia costretta ed autorizzata a premunirsi? Ove sarà l'*infrazione* di qualunque *diritto*, patto o dovere che l'uomo serbar debba verso de' suoi simili uniti in colleganza? Ogni *violazione* di qualunque dovere sociale può esser ella esente da *danno* ingiusto?

§ 752. Si replicherà, che giova dedurre dall'attentato di esito impossibile almeno la *disposizione* ad essere malvagio.

E che perciò? O avete fondamento di arguire con *probabilità* che l'uomo ritenterà lo stesso atto frustraneo, ed allora la società dovrà riposare *tranquillamente* sotto la forza delle leggi fisiche prepotenti di natura.

§ 753. O avete argomento di temere che l'autore dell'attentato trascorrerà ad *altri* delitti di una *possibile* esecuzione; ed in tal caso voi punirete per l'altro attentato, ma non per questo. In questa ipotesi non si punisce più in vista del *passato* tentativo di un esito impossibile, ma in vista bensì di un'*altra specie* di delitti futuri di una possibile esecuzione. In questo caso siamo *fuori* dei termini della quistione.

D'altronde questo motivo aggiunto può aver luogo in qualunque *altra specie* di delitti consumati; e può aggiungersi fin anche ad un'azione o *indifferente*, o *utile* alla società.

(1) Filangieri, mercè di una palese confusione ed inversione d'idee, ha usato di questo *solo* motivo per decretare indistintamente a qualunque attentato la pena del delitto consumato, o che l'evento abbia o no corrisposto all'attentato, purchè l'attentato stesso sia un atto dapprima vietato dalle leggi civili (*Scienza della Legislazione*, Lib. III. P. II. Cap. XXXVII. in fine). Quasi che le fattizie umane istituzioni possano far cangiare a loro

capriccio la *natura reale* degli atti umani ed i rapporti immutabili del diritto, talchè uno scrittore che detta regole onde formare giuste leggi, debba piegarsi alla cieca a qualunque legge civile già fatta; o, a dir meglio, supponendola già fatta, di qualunque specie ella sia, decretare il supplizio ad un uomo. Giudico superfluo di estendermi sul fondamento di questo pensiero di un tanto scrittore, ma talvolta inconsiderato.

§ 754. In secondo luogo (seguendo il deviamiento di questa quistione) chieggo io, se la disposizione mostrata induca una vera *probabilità* che l'uomo darassi in preda ad *altri* delitti? Se sì, allora, ed allora *soltanto*, è lecito alla società di usare delle precauzioni prevenienti, le quali sono propriamente sole maniere di difesa *diretta* (288. 329). La società ha diritto ad allontanare tutto ciò che ragionevolmente fa temere un danno ingiusto.

§ 755. Nel caso *opposto* adunque, cioè in ipotesi che non si abbia un fondato e ragionevole timore che l'uomo divenga malefico, o che esistano mezzi *non dolorosi* acconci a frenarlo, quand' anche si sappia certamente mal disposto, l'uso della *pena* non potrebb' essere che assurdo e *tirannico*. Ma, io lo ripeto, tutte queste cose sono *estrane* allo stato della quistione.

CAPO III.

Della pena dell' attentato ne' suoi rapporti alla maniera eventuale di agire delle cagioni che lo rendono di esito impossibile.

§ 756. Ma se l'arrestare i progressi della esecuzione di un delitto derivasse da una maniera puramente *accidentale* e fortuita di agire delle leggi fisiche, quali sarebbero allora le conseguenze che ne deriverebbero nell'economia criminale?

In tale ipotesi, siccome la maniera *costante* e cognita di mandare ad effetto i malvagi divisamenti deriverebbe da cagioni *libere* proprie dell'uomo, così l' attentato sarebbe costantemente oggetto di ragionevole *timore*. La società *non* cautelandosi, dovrebbe avventurare il suo riposo all'*accidente*; cosa che distruggerebbe la propria *sicurezza*.

Sarebbe dunque *in diritto* di usare, a frenare quegli atti che tentassero di turbarla, di que' mezzi che sono acconci a correggere ed a reprimere le cagioni *libere*. In breve, allora l'andamento dell' attentato essendo *libero*, e perciò di una tendenza *efficacemente nociva*, potrebb' essere oggetto di giusta *pena* (§ 745).

§ 757. Ma nel fatto *singolare* avvenuto, sottomesso all'animadversione del magistrato, potrebbe pur esser *vero* e potrebbe pure *constare* che l' attentato fosse stato rattenuto entro i suoi confini da una forza *irresistibile* fisica guidata dal *caso* fortuito; ed allora quali regole prescriver dovrebbe il legislatore *anticipatamente* per detti fatti singolari? Sarebbe pur vero che al delinquente fu *impossibile* di proceder *oltre* nella csecuzione del misfatto.

§ 758. Anche nel fatto singolare, per ciò appunto che l'impotenza sopravvenuta a spinger oltre il tentativo fu soltanto *accidentale*, ne viene che, giusta le maniere *costanti* e *cognite* colle quali in natura il delitto si eseguisce, egli riportar devesi, a riguardo del futuro, alle sole cagioni *libere* (§ 756). Sarà quindi sempre vero, che qualunque uomo ritenendo di eseguire il delitto collo stesso mezzo, per *accidente* solo reso frustraneo, potrà sperare che la sua intrapresa *riesca senza ostacolo*; e la società avrà tutta la probabilità di *temere* il danno ingiusto che naturalmente ne può derivare.

Dunque, siccome il fine della pena, com'è stato sovente ripetuto, non è di far espiare il *passato*, ma bensì di provvedere in futuro alla sociale indennità (§ 395); così sarebbe *necessario* considerare l'attentato come diretto unicamente da cagioni *libere* e volontarie, e perciò converrebbe opporvi validi ostacoli *morali*. Quindi, per lo contrario, sarebbe cosa *pericolosa* al riposo pubblico, e per ciò stesso *ripugnante* alla sicurezza, affidarla in guardia all'andamento dell'ordine *fisico* di natura.

§ 759. Dunque nel caso che fra gli ostacoli morali-politici non se ne ritrovasse altro opportuno ad impedire l'attentato fuorchè la *pena*, in questa ipotesi si avrebbe *diritto* d'irrogarla a lui.

Dunque si avrebbe *diritto* d'irrogarla contro chi attentò, benchè per forza dell'*accidente* fosse stato *impotente* a nuocere.

§ 760. In vista di queste osservazioni ci appiglieremo noi per avventura ad una massima *opposta*? Giudicheremo il tentativo frenato da una cagione puramente *fortuita* come meritevole di una pena *eguale* a quella che irrogherebbesi al delitto *consumato*?

Per convalidare l'affermativa, dir mi si potrebbe che non si può ascrivere *a merito* dell'attentatore il non essere trascorso più oltre. Questo raziocinio estender si potrebbe, se non a rigor fisico, certamente per morale argomento, anche alle cagioni fortuite ed *esterne* somministranti i *motivi* che riescono freno della esecuzione piena del delitto (1).

(1) Mi pare che in verun modo non si potrebbe dare questa estensione all'indicato raziocinio. Quando la consumazione del delitto è impedita da un caso fortuito, ossia da una forza fisica insuperabile che si oppone per accidente all'esecuzione del delitto, vi è un costringimento fisico, un'azione sulle forze esteriori dell'uomo, che impedisce all'attentatore di compiere l'atto delittuoso che si era proposto. Ma nel caso di *motivi* presen-

tati alla mente da cagioni anche esterne non vi può essere mai questo costringimento, giacchè bisognerebbe che i motivi potessero violentare la volontà a determinarsi, mentre invece le determinazioni della volontà sono libere, sebbene non possano mai avvenire se non in vista di una ragione. Quindi se l'uomo desiste dal compiere il delitto perchè un ostacolo insuperabile fisico vi si oppone, questa desistenza non può essere a lui imputata;

§ 761. È vero che in questa ipotesi ascrivere veramente non si può a merito dell'attentatore la di lui desistenza; ma egli è vero altresì, che *in fatti* egli non commise gli atti *ulteriori*, mercè i quali la detta esecuzione poteva essere più largamente protratta e perfezionata.

Dunque sarebbe contro la *verità* di fatto il giudicarlo *reo* di questi *ulteriori* atti non commessi, e per ciò stesso della *consumazione* del delitto.

§ 762. Ora punirlo per un fatto del quale egli non fu veramente *autore*, sarebbe egli, badando alla *natura* dell'atto stesso, cosa conforme alla *giustizia* ed alla *ragione*?

Supponiamo ch'egli abbia *voluti* questi atti ulteriori; ma *basta* egli ciò per assoggettarlo a *giusta* pena? E molto più può egli bastare, quando gli era *impossibile* l'eseguire la sua volontà?

Con questo argomento non si stabilisce forse il diritto di punire il solo pensiero e la sola volontà?

§ 763. La giusta pena ha per solo *fine* di schivare un male futuro (§ 395). Solo in vigore dei rapporti di un tal fine la potestà punitrice è in diritto di *afforzare* o di *rattemperare* la intensità delle pene (§ 404).

Ora, in vista appunto di questo solo fine, e non consultando una malintesa pietà verso del reo, ma bensì la sicurezza della società, oggetto *primo* della pena al quale la sorte del reo debb'essere *subordinata* (§ 163. 258. 272), noi siamo stati condotti a considerare l'attentato interrotto dalla sola forza del *caso fortuito*, che lo rende di esecuzione *impossibile*, come l'attentato interrotto da ostacoli esterni di forza *puramente morale* (§ 759).

E perchè adunque nella ipotesi di un fatto particolare avvenuto, al quale la detta legge generale deve applicarsi, vorremo noi dipartirci da questa massima, *unica* regola della filosofia penale, per aggravare la sorte del reo *oltre* il dovere?

Spieghiamo più ampiamente tutto questo. Si vorrà egli *accrescere* la pena perchè la sua *passata* volontà era *maggiore* del suo atto? Ma quale *assurdo* maggiore, io lo ripeto, pel buon diritto e per l'umanità?

Si vorrà egli farlo, per provvedere in *futuro* alla pubblica *sicurezza*, mercè un timore comune che riesca *freno* allo stesso atto? Allora non conviene disputar più sul caso particolare dell'*impossibilità fortuita*; ma

mentre invece se volontariamente omette di consumare il delitto, qualunque siano i motivi in vista dei quali a ciò si determina, la desistenza si può e si deve a lui imputare, giacchè essa è il prodotto del suo libero ar-

bitrio, che agisce bensì sempre in vista di una ragione, di un perchè, di un motivo, ma senza esserne violentato. (Si confrontino le note a molti luoghi della Parte III. riguardanti la dottrina dei *motivi*.) (DG)

conviene provare in tesi generale, che ogni attentato non sospeso per libero pentimento, ma soltanto *interrotto* per cause estrinseche, punir si deve come il delitto consumato.

Fra gli atti d'impossibile fortuita esecuzione e gli atti interrotti non v'è differenza morale.

È provato che, eccettuati quegli atti che in forza delle costanti e precognite leggi della fisica riescono di un esito *impossibile*, gli altri tutti (benchè resi innocui a cagione dei casi fortuiti), in forza appunto delle mire del delitto *futuro*, si valutano nel punirli come diretti da cagioni puramente volontarie e *libere* (§ 756. 757).

Dunque l'attentato arrestato ne' suoi progressi da cause *fortuite*, o si consideri *passato* ovvero *futuro*, deve punire sempre come se fosse stato diretto da cagioni puramente *libere*.

§ 764. Ma domando io, se in tesi generale provare si possa essere partito *giusto ed utile* il punire l'attentato *interrotto* per ostacoli esterni, come il delitto consumato? Tosto vedremo che questa *parità* di pena è ingiusta ed impolitica.

Ora, valutando l'attentato interrotto per caso *fortuito* di forza insuperabile al pari degli altri interrotti per altri ostacoli esterni, la società può fare questo raziocinio: o che un dato tentativo, promosso da un dato interesse del delinquente, *non* incontrerà, come ho fondamento di prevedere, *verun* ostacolo *esterno* insormontabile; ed allora io non traggo sussidio che dalla *sola forza* della pena per contenerlo nel suo nasimento, o almeno ne' suoi progressi: o sarà per avventura arrestato da cagioni *fisiche* invincibili; ed allora io sarò sicura di più: io avrò la forza della pena, cui l'incertezza mi dà diritto d'usare (§ 756); *più*, la forza dell'ordine fisico di natura. — Così scorgesi chiaro se i sentimenti opposti di qualche scrittore, fondati sulla sola ragione addotta nell'obbietto che io mi sono fatto (§ 760), abbiano fondamento di verità e di equità.

§ 765. Bensì gli antecedenti ragionamenti mi danno diritto ad affermare che il delitto che appellammo *frustrato* (§ 694), non badando alla forza della passione criminosa, ed alla cautela politica di contrapporre un secondo e più forte ostacolo alla ripetizione dell'atto che andò a vòto, ma soltanto alla *natura* dell'atto ed ai rapporti che può avere coll'*accidente*, non ha nulla che *ripugni* a ricevere giustamente una pena *eguale* a quella del delitto consumato. Egli può ricevere una *minorazione* in vista solamente di considerazioni prudenziali *estrinseche* alla imputazione (¹).

(¹) Si noti bene questa importante distinzione fra l'*attentato interrotto* per caso fortuito, e il *delitto frustrato*, rispetto alla pena. Quanto al primo, l'Autore nei paragrafi an-

Platone voleva, che se taluno con disegno di uccidere il suo amico riesca solo a ferirlo, non venga condannato a morte, com'egli pur meriterebbe; e ciò in venerazione del buon genio e della fortuna di lui non affatto crudele, che si oppone alla sciagura d'entrambi, risparmiando all'uno d'essere ucciso, all'altro d'essere punito di morte. Soltanto lo condannava all'esilio nella vicina città, lasciandogli tutte le sue rendite, ed obbligandolo unicamente a risarcire i danni recati al ferito. Voleva nondimeno che il figlio e lo schiavo, che avessero tentata la stessa cosa o contro del padre o contro del padrone, ovvero anche i fratelli e le sorelle l'un contro l'altro, fossero puniti colla morte: per lo contrario lo stesso delitto fra marito e moglie vicendevolmente non venga punito che coll'esilio (1).

Ma le elevazioni religiose di un'anima greca, e le parzialità e le distinzioni fattizie emanate da un piano creato da una vasta e maestosa fantasia, non potranno mai essere retti dettami per la ragione, che non consulta altro fondamento di fatto che i rapporti reali della *natura* umana, nè adotta altra regola di *giustizia* che i principii del *diritto* universale. Perciò mi si perdonerà se io non so ammirare in questo pensiero di Platone un modello di prudenza legislativa.

§ 766. Conchiudo questo articolo con una osservazione presentatami spontaneamente dai rapporti uniti delle cose. Nella esecuzione del delitto il caso fortuito può *limitare* sempre o *accrescere* il fatto nocivo al di qua o al di là dell'ordinaria previdenza. Nel primo caso *non esime da responsabilità* penale; nel secondo la toglie in tutto o in parte. Io mi spiego.

Se una data azione del tutto libera, e producente un dato effetto, venga assoggettata a pena, quand'anche vi si combini talvolta il caso fortuito, che ne rattenga la libertà o la defraudi d'effetto; pure viene con *giustizia* imputata, salvo il temperamento politico nella responsabilità penale, come se il caso non vi si fosse frapposto *per niente*.

All'opposto se da una data azione, dalla quale d'ordinario non de-

tedenti sostiene essere ingiusto ed impolitico l'assoggettarlo a pena eguale a quella che s'infliggerebbe al delitto consumato. Qui poi parlando del delitto frustrato, ammette che per sua natura non ha nulla che ripugni a ricevere giustamente una pena eguale a quella del delitto consumato; e che può riceverne una minore solo in vista di considerazioni prudenziali. Il fondamento ultimo della prima proposizione (risguardante l'attentato)

consiste nell'essere assurdo ed ingiusto l'assoggettare a pena umana il pensiero e la volontà; quello dell'altra (risguardante il delitto frustrato) sta nel principio, che il caso fortuito è scusa al delitto solo quando opera per eccesso. (Si veggano i §§ 601 e seg., 666 al 678, 679 al 691, 762 e 766.) (DG)

(1) *De Legibus et Legumlat.* Dial. IX., pag. mihi 585, edit. Op. Plat. Lugduni 1548.

riva che un dato effetto o indifferente, o fino ad un certo *grado* nocivo, derivi danno o in tutto o in parte *oltre* la dovuta previdenza; questo atto, quantunque nell'effetto sia *simile* all'altro che aspettatamente produce questo stesso danno, pure *non* potrà essere con giustizia *egualmente* punito; ma unicamente essere il potrà a norma di ciò che esigono i rapporti ch'egli ha coll'effetto *ordinario* e preveduto. Onde io lo ripeto: il caso fortuito è *scusa* al delitto soltanto *quando opera per eccesso*.

CAPO IV.

Della specie delle pene acconce e giuste dell'attentato.

§ 767. L'interesse che spinge all'attentato è della stessa *specie* e della stessa forza di quello che move l'uomo al delitto consumato.

Anzi non può essere *altro*, che quel *medesimo* che invita a consumare il delitto.

Imperocchè il tentativo in generale non è che l'*esecuzione* incominciata e protratta del delitto stesso (§ 666. 676). In tutti i delitti di esecuzione *complessa* (§ 670), deliberato che si abbia di commetterne taluno, quando si pone mano ad eseguirlo è necessario di passare, dirò così, attraverso al tentativo *prima* di giungere alla consumazione (§ 674).

§. 768. Certamente sarebbe un capriccio affatto *accidentale* quello di taluno che intraprendesse di tentare un delitto col fine *espreso* di sospendere la sua opera a metà, e di non condurla al suo effetto. D'altronde la legge non deve autorizzare la *scusa di avere scherzato*, la quale servirebbe sempre in tutti gli attentati falliti. Perciò un siffatto capriccio non potrebbe qui servir di norma *universale* alle sanzioni del legislatore.

Dato anche poi che volesse contemplarlo, sarebbe sempre vero che negli *altri* delitti complessi che si vogliono *interamente* eseguire, il tentativo viene animato dall'interesse *medesimo* del delitto intero, ispirato dall'*utile* che il malvagio con danno altrui vuole procacciarsi.

§ 769. Dunque le *specie* delle pene giustamente ed utilmente assortite all'attentato saranno le *stesse* affatto di quelle che sono opportune e giuste contro il delitto *consumato*.

CAPO V.

Dei gradi delle pene riguardanti l'attentato.

ARTICOLO I.

Della pena insufficiente per la sua debolezza.

§ 770. Da quello che abbiamo detto nell'antecedente Capo ne segue forse che sia *lecito* fissare contro del tentativo una pena di *eguale intensità* di quella del delitto stesso consumato?

Questione interessante la sociale sicurezza e l'umanità, della quale fino al dì d'oggi non è per anche stata somministrata una filosofica e soddisfacente soluzione. Lasciamo di prendere qual norma de' nostri giudizi le leggi di due Dittatori, o, a dir meglio, oppressori della libertà di Roma, macchiati dal sangue delle proscrizioni, e non aventi altro spirito che quello di una privata ambizione, altro scopo che il dispotismo, ed altra prudenza che quella che vien dettata da una crudeltà sospettosa, per attenerci soltanto ai dettami eterni e luminosi del diritto e della ragione.

§ 771. Io rifletto primieramente, che per ciò appunto che si cerca di annettere una pena al tentativo, si suppone che *dopo* di averla stabilita contro il delitto consumato, ciò nondimeno possano gli uomini trascorrere a commettere il delitto stesso. Altrimenti se fosse il legislatore moralmente certo che ciò non avverrà, come si potrebbe *far caso* dell'attentato, e qual *ragione* avrebbe egli di punirlo? Per ciò che il delitto fosse represso, o, a dir meglio, per ciò che il terror della pena avesse preventivamente annientato l'*interesse* a delinquere, non sarebbe egli per ciò stesso contenuto anche l'*attentato*?

§ 772. Ma d'altronde come può egli accadere che il legislatore debba dalla comune *temere* l'avvenimento del delitto, *dopo* di avergli opposto una pena *opportuna* ed *efficace*? Quell'*interesse* che agisce infallibilmente nello spingere il facinoroso al misfatto pel piacere che sè ne ripromette, non è egli lo stesso che in una maniera del pari *infallibile* deve allontanarlo dal misfatto pel dolore prepotente ch'egli deve prevedere e temere annesso alla di lui esecuzione? (§ 474 al 514).

§ 773. Se adunque dopo ciò *rimane* all'uomo un *interesse* a commettere il delitto, ciò non può derivare se non da queste due cagioni: cioè o perchè il terrore della pena non sia *per sè stesso* valevole a contrabbilanciare la spinta al delitto per mancanza d'*intensità*; o perchè,

malgrado che pur lo sia, il malvagio nutrisca *fidanza* di sfuggirne il rigore. Altrimenti se, malgrado il terrore dei castighi, nelle date circostanze di una nazione generalmente *efficace* tanto per la sua forza intrinseca, quanto per la sua certezza, taluno si determinasse a commettere un delitto; un tal uomo dovrebbe riguardarsi o come un forsennato, o come una *eccezione* di scelleratezza, la quale sola non potrebbe autorizzare il legislatore ad un *aumento* generale di pena, la quale debb'essere rattemperata od accresciuta in vista di un dato *generale e costante* (§ 337) (1).

§ 774. Ora, così essendo, se la pena fissata contro il delitto consumato non ha i *dovuti gradi* d'intensità valevoli a produrre la pubblica sicurezza, ella è per sè stessa *insufficiente* al suo fine, e crudele nella sua pratica. Inoltre ella lo diverrebbe ancor *più*, se il legislatore ne volesse far uso contro il tentativo, perchè si replicherebbe un dolore, e si replicherebbe invano.

§ 775. Nel caso adunque che la pena del delitto *consumato* sia soverchiamente *mite*, devesi correggere il Codice, riformare la pena, assortirne meglio la *specie*, ed aumentarne l'*intensità*, sino ai confini della *sufficienza* (§ 404); e non inferocire inutilmente contro le *preparazioni* del delitto.

E in vero, così facendo, se la *probabilità* ed il timore dell'attentato derivava dalla *insufficienza* solo della pena, questa probabilità svanirà da sè stessa, ed il tentativo verrà con tal mezzo certamente *impedito*; e la società sarà difesa e posta *in sicuro*.

§ 776. Ma se il tentativo nascesse dalla lusinga di *sfuggire* o in tutto o in parte il rigor della pena, quali sarebbero allora le regole di giustizia e di politica che il legislatore seguir dovrebbe? Veggiamolo.

(1) Questo paragrafo serve a rischiarare le cose dette dall'Autore nella Parte III. riguardo alla spinta criminosa come norma per la misura delle pene. Mi sembra infatti che qui l'Autore in sostanza stabilisca, che ad onta della sufficiente intensità della pena e della sua certezza, il malvagio può ancora delinquere, perchè l'uomo è dotato di libero arbitrio; ma non potendo il legislatore, nello stabilire le pene, prendere per norma che un dato generale e costante, egli si serve della spinta criminosa, dell'interesse che può sommini-

strare il delitto, senza curarsi di quello che, ad onta della intensità e della certezza della pena, l'uomo in forza della sua libertà può operare per qualsiasi ragione. La spinta criminosa viene quindi assunta dall'Autore come norma per la graduazione delle pene, non già perchè creda che quando sia contrabbilanciata sieno resi impossibili i delitti (ciocchè contraddirebbe al libero arbitrio), ma perchè la ritiene il solo dato costante e generale opportuno a somministrare siffatta norma. (DG)

ARTICOLO II.

*Dei gradi della pena dell' attentato in vista
della lusinga dell' impunità.*

§ 777. La *lusinga* nata nel malvagio di sfuggire in tutto o in parte la pena, o deriva da un motivo soltanto immaginario poggiato su di un *errore* e sulla *illusione*, od è appoggiata ad un *fatto reale* ed a circostanze *ordinarie*.

Nel primo caso, quando l'errore o l'illusione non sieno che semplicemente *possibili*, nè possano crearsi che nella mente di qualche *singolare* individuo, non dovrebbero mai valutarsi per *qualche cosa* dal legislatore nei calcoli delle probabilità morali, colle quali ei si dirige a fissare gli avvenimenti dei delitti e la efficacia delle pene. Imperocchè l'oggetto del legislatore è il bene di *tutta* la nazione, cioè a dire il massimo compossibile dei privati; la base de' suoi calcoli debb' essere la maniera *costante* di sentire degli uomini nelle date circostanze di una nazione (§ 337). L'*eccezione* quindi non può nelle sanzioni generali valutarsi per *accrescere* una pena certa in vista di un male *incerto*. Ciò violerebbe i limiti della moderazione e della giustizia (§ 337).

§ 778. Ma se l'*errore*, cagione della lusinga di sfuggire la pena, regnasse *nei più* di una nazione, quali dovrebbero essere allora le regole della criminale economia?

Io sono in diritto di affermare che il legislatore nell'uso delle pene dovrebbe estimare l'errore e l'illusione non come cose prive di fondamento, ma bensì come opinioni appoggiate a circostanze *reali* di fatto. Questa conseguenza deriva dalle mire che muovono a stabilire le pene.

§ 779. Ed in vero, per qual ragione la pena riesce ella *efficace* a reprimere il delitto, se non perchè fa prevedere all'uomo un determinato male come *certa* appendice annessa ad un atto malvagio? (§ 258. e 261.)

Ora egli è chiaro che ogniqualvolta, per qualunque siasi cagione, gli uomini *non* avendo una tale previsione non la possono *temere*, ella non può ottenere il suo *effetto* (§ 247 al 249. 257).

§ 780. Dovrebbe adunque, siccome ho detto, la lusinga dell'impunità, derivata da un errore *comune* a molti, trattarsi nella legislazione penale non più come errore, ma come giudizio fondato sulla *verità*.

§ 781. Del resto quest'ipotesi non può essere che affatto *immaginaria*. Il primo castigo esercitato in una tale società per un siffatto delitto

annienterebbe l'errore e l'illusione, forzandola a cedere all'esperienza, ed al testimonio dei proprii sensi.

ARTICOLO III.

Dei gradi delle pene dell'attentato in vista della reale impunità che segue il delitto consumato.

§ 782. Ma se la lusinga dell'impunità fosse veramente sostenuta e convalidata dalla *realtà* delle cose; se certe combinazioni inseparabili dallo stato sociale ponessero il legislatore nell'*impotenza* a punire certi delitti allorquando fossero eseguiti; quali sarebbero allora le regole di *giustizia* e di *politica* che dovrebbe egli seguire?

§ 783. Sino a tanto che il malvagio, che progetta un misfatto, vede ai confini dell'avvenire errarsi avanti gli occhi o la povertà o la schiavitù o la morte, che lo minacciano come inesorabili e *certe* appendici della sua malvagità, egli sentesi in petto raffreddare il calore della sua rea passione. L'*interesse* derivante dalla pena ad omettere l'atto *superando* di forza l'interesse che lo invita a commetterlo, lo trattiene e lo respinge dal porre la mano alla scelleratezza.

§ 784. Ma all'opposto s'egli vede di potere *sfuggire* o in tutto o in parte le funeste conseguenze de'suoi rei divisamenti, allora essenzialmente *si diminuisce* la forza dell'interesse *ripulsivo* ispirato dalla pena, e in proporzione *si aumenta* la forza dell'interesse *attraente* al delitto.

§ 785. Perciò, fatto più coraggioso, egli trascorre all'atto malvagio con tanto *maggior impeto*, con quanto *meno* di forza agisce l'apprensione della *pena*, snervata o tolta dalla *speranza* di sfuggirla in parte, o di andarne affatto esente.

§ 786. Quindi la passione criminosa agisce col *massimo* suo vigore tutte le volte che il delinquente prevede che *nulla* deve temere di tristo dal canto della podestà punitrice a cagione del suo misfatto.

§ 787. Ad evitare ogni ambiguità io avverto, che qui si contempla l'interesse non in quanto viene svegliato direttamente dal *bene* che il malvagio si figura di ottenere dal delitto, ma in quanto non viene *scemato* dal *male* che vi oppone la pena. L'aumento o il decremento di lui qui non deriva da un aumento o decremento di forza *intrinseca* ed assoluta prodotto dalla di lui *natura*, ma bensì dalla sola apposizione o rimozione di un *ostacolo*, il quale o reprime o lascia libera la di lui forza di già *preesistente*. A maggior distinzione io appellerò il primo *interesse*, ed il secondo *audacia*.

§ 788. In ipotesi adunque, che lo stato *reale* delle cose renda la potestà punitrice *impotente* a castigare o in tutto o in parte un dato delitto *dopo* ch'egli è commesso; in tale ipotesi, dico, la società deve temerne l'avvenimento, se si riserbi di fare soltanto *succedere* la pena al delitto consumato (§ 349). Dunque nel caso che potesse togliere questa lusinga con mezzi penali *anteriori* alla consumazione del delitto, mancherebbe ad un suo *dovere* non provvedendo alla *sicurezza* ed alla libertà de' suoi individui (§ 227), ed esporrebbe sè stessa alla perdita della propria tranquillità (§ 349).

ARTICOLO IV.

Dei giusti gradi di pena dell'attentato.

§ 789. In forza delle antecedenti riflessioni sull'ipotesi della lusinga dell'*impunità* appoggiata al *fatto*, diremo noi che il legislatore sia in diritto di *aumentare* proporzionatamente la pena al nudo *tentativo*?

§ 790. Affinchè ciò sia *giusto*, debb'essere *necessario* (§ 400. 404); ed affinchè ciò sia *necessario*, dee verificarsi che la *pena* sia l'*unico* mezzo *efficace* ad un tal fine (§ 421). Ora, nel caso nostro, tutto questo è egli vero?

§ 791. Riteniamo che l'*interesse* movente al delitto qui deriva dal prevedere che *dopo* di averlo perfezionato *non* si ha a temere o tutto il *male* della pena, o parte di lui; e che d'altronde questa previsione e questo interesse non possono essere *annullati* coll'uso della pena *sussequente* al delitto, perchè *manca* il potere di punire il delitto consumato (dall'ipotesi).

Dunque o la società è costretta a lasciare *senza* un freno *valido* il misfatto perfezionato, e quindi a rimanersi bersaglio della malefica attività dei facinorosi (§ 349); ovvero le conviene, a fine di evitare tanto inconveniente, frenarlo con *ostacoli* che a lui vadano a rincontro nel tempo che si *sviluppa*, e lo arrestino per via, *prima* che giunga alla sua meta nociva. L'alternativa è evidente.

§ 792. La prima di queste cose è *contraria* agl'interessi, ai diritti ed ai doveri della società.

Dunque la seconda (posto che l'ostacolo sia *efficace*, cioè di fatto reprimente i progressi dell'esecuzione del delitto) è *indispensabile* e *giusta*.

Per procedere sicuramente convien distinguere caso da caso. O noi figuriamo che gli atti *preparatorii* al delitto sieno *esenti* da pena, o no. Nel primo caso io ragiono come segue.

§ 793. La *pena* è di natura sua *efficace* a ripercuotere vittoriosamente l'impulso della rea passione, unica cagione dei misfatti.

Dall'altra parte col farne cadere la forza sul preparativo si può efficacemente rattenere la *consumazione* del delitto, che è la cagione unica del danno.

Infatti in ogni delitto di esecuzione *complessa* l'uomo deve necessariamente passare *attraverso* dell'attentato *prima* di giugnere alla consumazione del suo delitto.

Dunque coll' *impedire* il tentativo, o almeno coll'interromperlo, si impedisce *efficacemente* anche l'esecuzione *piena* del delitto.

§ 794. Dunque la pena, che nel progresso dell'attentato va a rompere la *forza* e l'andamento mercè l'energia reprimente l'interesse criminoso, è cosa *efficace* ad ottenere il fine di rimuovere il danno del delitto consumato.

§ 795. Dunque se d'altronde le circostanze *di fatto* la rendono *indispensabile* (lo che è cosa *di fatto*, ma di fatto non imputabile al regime pubblico), ella sarà in tutti i suoi estremi *necessaria*.

§ 796. Dunque pienamente giusto sarà punire l'attentato, non dico solo come semplice *minaccia* di danno, giusta quello che abbiamo accennato più sopra (§ 745), ma eziandio colle mire e coi rapporti del delitto *consumato*; e tutto ciò ha luogo in quei misfatti, i quali *dopo* la loro perfezione assicurano o in tutto o in parte la *impunità*.

§ 797. Ma l'audacia e l'interesse a perfezionare il delitto ha per sola *cagione* nel caso presente la *lusinga* dell'impunità. Questa lusinga o deriva dalla *impotenza* della società a punire il delitto consumato, ancorchè sia *palese* il delinquente; o deriva dalla fiducia di *occultare* o il delitto o il delinquente, o ambidue.

§ 798. In ogni caso, *a proporzione* che questa lusinga cresce o vien meno, ed *a proporzione* che il potere della sanzione si rende più o meno *evitabile*, deve crescere e scemare l'azione contro i mezzi conducenti al delitto.

§ 799. Si può dunque affermare che con quest'azione convien punire *sussidiariamente* gli atti anche non nocivi; talchè se la lusinga dell'impunità rimane tuttavia *intera*, anche dopo di avere stabilita la pena susseguente al delitto consumato, di corrispondenza *tutta* la pena del delitto consumato debb'essere impiegata nel frenare l'attentato.

Infatti, siccome in quest'ultimo caso l'interesse pel delitto si condensa *tutto* sull'attentato, così è *necessario* il condensare su di lui *tutta* l'efficacia della pena.

Col punire più gravemente il delitto più occultabile *dopo* che fu consumato si toglie forse la *lusinga* di occultarlo? Non mai. Dunque conviene colpire i *mezzi* che vi conducono, e toglierne le occasioni.

§ 800. Dunque devesi fissare come teorema generale, che la *pena* dell'attentato è in ragione *diretta* della *lusinga* dell'impunità susseguente al delitto perfezionato, e che i *gradi* di essa pena debbono essere *soltanto* proporzionali ai gradi della forza di detta *lusinga*.

§ 801. Mi si dirà che dagli argomenti da me addotti deriva essere *utile* cosa il punire *sempre* l'attentato a fine di frenare il delitto.

E perchè adunque non sarà altresì *lecito* il farlo in *tutti* i delitti, e perciò anche in quelli che le leggi possono contenere, sottomettendoli a pena susseguente alla loro consumazione?

§ 802. Io rispondo: che comunque ciò fosse utile, non sarebbe però *giusto* (1). Affinchè fosse cosa giusta dovrebb'essere *necessaria*; e per essere necessaria non basta che sia soltanto *efficace*, ma è d'uopo inoltre che sia *indispensabile* (§ 405. 421 al 430).

Ora ciò non è indispensabile, tostochè dalla ipotesi *si può* ottenere di frenare il delitto colla pena *susseguente* alla di lui consumazione, com'è evidente.

Dunque l'*antecedente* non sarebbe nemmeno cosa *giusta*.

§ 803. Non è assurdo nei casi espressi della impotenza a punire in tutto o in parte il delitto perfezionato, che *prima* si applichi la pena a lui, e *indi* o in tutto o in parte la stessa pena si distribuisca sull'*attentato*.

Imperocchè la società deve sempre assolutamente e prima di tutto vietare il *delitto*; e dopo ciò, in vista di premunirsi efficacemente contro di lui, vietare anche gli atti che a lui *guidano*; e deve per ciò far uso della pena a norma di quello che la sua *sicurezza* esige, ma niente di più (§ 404. 404).

Quindi in progresso contemplando l'amministrazione di *fatto* della giustizia punitrice, può il legislatore per un anticipato ragionamento argomentare così: o accaderà che l'attentato solo venga commesso, e che la società giunga ad impadronirsi del reo; ed allora ella non fa soffrire al delinquente *altra* pena, che quella che *basta* a contenere gli altri e lui stesso *in futuro* dal trascorrere nel delitto, perchè tale pena riesce

(1) Ad ogni passo s'incontra la distinzione del *giusto* dall'*utile*; le espressioni anche qui adoperate sono notabilissime. Io credo che chi imparzialmente voglia esaminare le dottrine di Romagnosi, anche senza molto ap-

profondarvisi, non possa non essere meravigliato assai che vi sia chi tenti di accusarlo sostenitore del principio dell'*utilità*, nel senso riprovevole ed assurdo. (Vedi la nota al § 1009.) (DG)

proporzionata all'interesse che spinge al delitto: o accaderà che qualche volta per una *eventualità* si riesca a punire completamente l'*intero* delitto *passato*, che d'ordinario rimaneva o in tutto o in parte impunito; ed allora si abbraccia in una *sola* punizione anche l'attentato. Diciam meglio: tutto l'*interesse* che nell'attentato può in futuro stimolare al misfatto viene efficacemente represso.

§ 804. Ciò che in questo caso diverrebbe assurdo e tirannico, sarebbe il cumulare e *duplicare* la pena, ossia esigere la pena intera del delitto consumato, *più* la pena dell'attentato.

Conciossiachè, siccome l'*interesse* a commettere un dato delitto negli uomini che potrebbero divenirne rei non può *raddoppiarsi* in vigore dell'atto di un *altro* uomo che di già lo commise colla *metà* sola di *passione* (giacchè l'*interesse* deriva dal sentimento dell'*utile* fondato sui rapporti che passano fra gli oggetti piacevoli e la sensibilità umana); così sarebbe cosa irragionevole e *crudele* il tormentare *di più* un uomo a fine di apporre un altro freno *soverchio* alla passione criminosa degli *altri* (§ 401. 404).

CAPO VI.

*Se di fatto nelle circostanze sociali esistano vere cagioni
d'impotenza a punire alcuni delitti.*

§ 805. Fin qui noi abbiamo ragionato della lusinga del facinoroso a sfuggire la pena, supponendola fondata su di una vera *impotenza* della società a far succedere la pena al delitto *dopo* ch'egli è consumato; ma ad un tempo stesso noi abbiamo soltanto *supposta* tale impotenza, cioè a dire l'abbiamo considerata come *ipotetica*. Ora chieggo, se esaminando le circostanze *reali* di una vivente società, e misurando la estensione della *cognizione* e delle *forze* che la natura diede veramente agli uomini nello stato presente, questa ipotesi divenga verità *di fatto*.

§ 806. Un facinoroso non può andare esente da castigo, se non perchè la podestà punitrice non *vuole*, o perchè non *può* punirlo.

La *prima* di queste cagioni, lungi dal somministrare verun *diritto* ad aumentare la pena, ella è per lo contrario per sè stessa *viziosa*, nociva ed ingiusta. La società è *in dovere* di punire ogni sorta di delitti. Il massimo suo *interesse*, che è quello di coordinare tutti i suoi atti al bene di tutto l'aggregato, le dètta la vigilanza reprimente di tutte sorte di delitti.

Il grido della filosofia di *tutti* i secoli più illuminati e di tutti i buoni Governi fa altresì un eco concorde a questa massima.

§ 807. Dalla violazione di questo dovere nascono gl' *infiniti modi*, onde nei mal diretti Governi vengono protetti i delitti e agevolata l'impunità.

Impunità *voluta* ed amministrazione *tirannica* è quella, ove l'astuto e ferreo cortigiano che ha rovinato un emulo colla calunnia; un tutore senza pietà e senza coscienza che ha dilapidato il patrimonio del pupillo affidato alla sua onestà; un venale magistrato e concussionario che ha venduta la giustizia ed ha estorto il danaro del debole; l'avidò usurajo che ha smunto le fortune dei privati; un libertino che ha turbato il riposo delle famiglie violandone l'onore; un perfido generale che ha sacrificata la gloria della sua patria, profuso il sangue di tanti prodi cittadini, compromessa la sicurezza della sua nazione; un negoziatore che con una nefanda prevaricazione, tradita la fede al suo Sovrano, immolò il destino del trono e la futura pace della nazione intera; redimono sotto gli auspicj di un buffone di Corte o di una favorita quella vita che doveva essere o spenta da un capestro, o troncata da una spada, o almeno tratta fra le fatiche e le ignominie di un ergastolo o di una galera, o chiusa fra gli orrori di un carcere perpetuo.

§ 808. Peggio sarebbe se il delitto fosse provocato dalla dissociazione degl'interessi e da bisogni eccitati, violando i rapporti della giusta eguaglianza. È chiaro che volendo, in vista della impunità derivata da siffatti vizii di Governo, punire l'*attentato* onde prevenire l'esecuzione completa del delitto, la pena, lungi dall'essere veramente *necessaria*, sarebbe all'opposto per molti aspetti *tirannica*.

1.° Ella lo sarebbe in sè stessa, come soltanto *non necessaria*. A proscrivere come *illegittima* la pena basterebbe ch'ella fosse dettata soltanto o da un *errore*, pel quale ella fosse stimata necessaria, mentre no l'fosse veramente; ovvero, benchè in fatto risultasse necessaria, pure ciò derivasse da un aggregato di circostanze, benchè per sè stesse urgenti, ma tuttavia in origine fattizie, da cui emergesse la *necessità* di punire.

È manifesto che la *combinazione* potendo essere per ciò stesso o cangiata o totalmente impedita da un miglior ordine di cose, o *dipendendo* dal *potere* stesso delle leggi il toglierla, non sarebbe veramente che *fattizia* affatto, e perciò *non* sarebbe veramente necessaria.

§ 809. Dunque la pena che ne emanasse sarebbe *ingiusta*.

§ 810. 2.° Ma ciò non basta. Volendo da una parte lasciar sussistere un *abuso*, sorgente funesta di atti infestanti la pubblica e la privata libertà, nè volendoli frenare con una valida riforma che tronchi la prima *radice*; e dall'altra volendo far arretrare l'urto di questi stessi atti con una pena *preveniente* la perfetta loro commissione; oltre di non appog-

giare la pena con una vera necessità, le si darebbe un'origine per sè stessa *viziosa* e funesta.

§ 811. 3.° Ma ciò non basta ancora. La protezione che il delitto ritroverebbe nelle sue *conseguenze*, la ritroverebbe per ciò stesso assai più agevolmente ne' suoi *principii*.

Quindi la pena in que' *pochi* nei quali cadesse, supposta anche giusta, rendendosi *inefficace* a produrre i beni dell'*esempio*, cioè il terrore *coibente* il delitto negli *altri* uomini, acquisterebbe un *terzo* carattere d'ingiustizia.

§ 812. Dopo ciò sono in diritto di affermare che la *cagione* dell'impunità, in vista della quale diviene lecito l'uso di una pena qualunque, sia ella susseguente, sia precedente alla consumazione del delitto, debbe essere *non voluta*, nè fattizia, ma derivante da *reale* impotenza ad impedire *altrimenti* la di lui commissione; impotenza risultante da una combinazione di cose per sè stessa *vera* e *legittima*, e i di cui risultati sieno superiori e *indipendenti* dal potere umano.

Negli antecedenti raziocinii noi avevamo tacitamente *supposto*, ma non provato, questo principio.

§ 813. Ciò posto, e fissato così l'*oggetto* delle nostre ricerche, chieggo io: può egli avvenire che in una società ben costituita, e le di cui parti tutte sieno ripartite ed ordinate giusta l'*unico* modello *legittimo* e conforme alle leggi morali di natura, e il quale *solo* perciò può rendere giustamente utili quegli atti e quelle provvidenze le quali sono necessarie al mantenimento dell'ordine di già introdotto dalle umane *istituzioni* (§ 213. 214); può egli, dico, avvenire che esistano casi nei quali le forze umane *non* bastino a punire il delitto *perfezionato*, onde sia d'uopo anticiparne la pena sul *tentativo*?

§ 814. Quando non v'è o classe, o corpo morale, o uomo veruno più forte delle leggi; quando il potere esecutivo veglia esattamente sulla condotta dei cittadini, senza però violarne la giusta libertà; quando la nazione è illuminata dalla istruzione, animata coi premii, guidata dalla opinione, avvezzata colla educazione, elevata dalla religione, protetta dalla forza pubblica al di dentro, e dall'armi al di fuori; una tale nazione può superare tutte le resistenze *particolari*, e sorprendere le trame dei facinorosi. Come può ella dunque temere il caso di questa impotenza?

Egli è chiaro che la società è *in dovere*, in vista della sua preservazione, di porre in opera tutti questi espedienti prima di procedere all'uso della pena; e se il deve, i detti *spedienti* debbonsi necessariamente *supporre* di già impiegati nell'ipotesi che esaminiamo.

§ 845. Un'altra osservazione è necessario premettere prima di rispondere direttamente alla quistione propostaci.

Essere *più forte* della podestà punitrice — sottrarsi alla di lei vigilanza, talchè non possa giungere a *cognizione del misfatto* — sottrarsi alla sfera del di lei potere, talchè anche sapendo il delitto non possa *impossessarsi* del delinquente e sottometterlo al castigo — ecco tutti i *modi possibili*, mercè i quali il facinoroso può di fatto andare esente da pena (1).

§ 846. Ora, esaminando lo stato di una bene ordinata società, tutti gli annoverati *mezzi* d'impunità si possono eglino verificare?

Il *primo modo* di sfuggire la pena del delitto perfezionato essendo quello per cui il delinquente diventa *più forte* del potere esecutivo delle leggi, pare che possa aver luogo nei delitti di congiura e di *prodizione* contro dello Stato, di usurpazione fatta da un privato del potere sovrano, di sedizioni dei partiti, di rivoluzioni promosse da una società particolare, onde cangiare la costituzione del Governo; in breve, in tutti i veri delitti di *lesa maestà* di prima classe.

§ 847. In essi l'*interesse* a perfezionare il delitto è *massimo*, quando si faccia soltanto succedere la pena al delitto *consumato*.

Il raziocinio che il sig. Renazzi mette in bocca a Catilina è del tutto conseguente: o la mia congiura divulgherassi prima che sorta il suo effetto; e in questo caso, per avere io solamente *tentato* di sovvertire la repubblica, sarò considerato esente dal delitto di ribellione, e ne sfuggirò la pena: o che mi si concederà tempo a condurre a fine la congiura; ed allora io sarò tanto forte, che non fia ch'io debba temere cosa alcuna dall'eloquenza e dai suggerimenti di Cicerone, e dalla forza e dalle armi di Antonio.

§ 848. Dunque in questi delitti il tentativo merita una pena *eguale* del delitto consumato (2).

(1) Un esempio del primo modo sarebbe il delitto di congiura e di prodizione contro lo Stato, che l'Autore indica nel paragrafo seguente. Sotto il secondo modo cadrebbero quei delitti che si possono commettere dagli amministratori degli affari altrui coll'abuso della confidenza del loro mandante, ed i pubblici funzionarii specialmente di alto grado coll'abuso del potere ad essi concesso; ai quali delitti chiaro apparisce alludere l'Autore nei §§ 828 all' 833. Del terzo modo potrebb-

bero offrire degli esempj tutti i delitti ove esistessero i luoghi di asilo, come accenna l'Autore nel § 886. (DG)

(2) Filangieri, ragionando di questi delitti e delle pene loro proporzionate, ha dimenticato affatto di avvertire che il nudo loro *tentativo* deve punirsi quanto il delitto consumato (*Scienza della Legislazione*, Libro III. Parte II. Capo XLVI). Ciò non deve recar meraviglia, perchè gli mancava il filo ond'essere guidato a questo risultato.

CAPO VII

Della impunità nata dalla occultazione del delitto.

§ 819. Il fine della pena non è di aspettare che il delitto venga commesso a fine di avere indi il piacere di punirlo, ma bensì di porre un freno affinchè non venga effettuato (§ 395).

Lo spazio adunque, sul quale deve cadere la di lei forza, è quello che *precede* la di lui consumazione. Il frutto di lei è la tranquillità e l'astinenza dal misfatto.

Ciò posto, egli è chiaro che l'*interesse* repellente dovendo agire sulla *esecuzione* criminosa, deve o arrestarla, o interromperla almeno.

Ora, chieggo io, nei delitti i quali per natural legge sono più degli altri *difficili* a scoprirsi, quante *più* parti dell'*attentato* si sottraggono alla pena, non si lasciano forse tanto *maggiori* incentivi all'audacia criminosa? E quindi non prestasi egli una *maggior* facilità ed un più vivo *interesse* a condurlo a fine? Ed all'opposto sottomettendo gli atti *tutti* esecutivi di simili delitti a grave ed a maggior pena degli altri attentati dei delitti palesi, non si accresce egli la *difficoltà* al malvagio, onde consumarlo? Non s'ingenerisce forse un timore *efficace* a contenerlo?

Esaminiamo ambidue questi aspetti, d'onde ineluttabile deve risultare la *necessità* della pena, e quindi la giustizia del grado *maggior* di intensità di lei annessa all'*attentato* nei delitti *più facilmente occultabili*.

§ 820. Prima però d'un tal esame è mestieri d'instituire altre ricerche. È necessario scoprire prima *fino a qual segno*, atteso i rapporti *naturali* delle cose e delle *circostanze* del sistema sociale, possa giugnere la vigilanza della società a scoprire ed a prevenire i delitti più occultabili. Da ciò risulterà evidentemente *fino a qual segno* giugner possa la lusinga dei facinorosi a celarsi alla vigilanza del Governo e dei privati occupati a prevenire e a scoprire i misfatti.

§ 821. In generale, esaminando la *natura* delle cose, è chiaro che tutti gl'*indizii* veramente comprovanti l'esistenza di un delitto, presi nella loro *realità*, non possono essere che atti liberi ed *esterni*, e perciò testificabili, coi quali il delitto stesso si eseguisce. In qualità di atti *esterni* possono venir dunque a cognizione altrui.

§ 822. È vero che gl'*indizii susseguenti* all'atto fanno anch'essi *prova*; ma è ben chiaro che a ciò non riescono se non perchè fanno naturalmente *supporre* l'esecuzione precedente di lui, cioè a dire l'esistenza di *atti* precedenti fisici ed esterni capaci a recare il male ingiusto di già

seguito. — Ond'è, che quelli che formano la base fondamentale e l'essenza stessa della prova del delitto sono gli atti *costituenti* l'esecuzione di lui; gli altri, per esserne la *conseguenza*, non provano che *per connessione*. Tutti questi atti gli appelleremo *mezzi di esecuzione*.

§ 823. Dato adunque che i mezzi di esecuzione possano riuscire veramente *occulti*, si rende anche occulto l'*autore* del delitto. Dunque egli ne può godere i frutti *senza tema*. Chi infatti potrebbe accertare la podestà punitrice che *un tal uomo* ne fu l'*autore*?

§ 824. Dato adunque che il delinquente vegga questa possibilità di occultarsi, la *probabilità* di sfuggire la pena lascerà tutto il vigore all'*interesse* criminoso.

§ 825. Ma è cosa evidente, che per ciò appunto che i detti atti in chi li commette sono necessariamente *esterni*, e che vanno a recar guasto agli oggetti utili altrui, del pari esterni e fisici, essi sono di loro natura *visibili*, e cadono sotto la sfera dei sensi.

Dunque *di lor natura*, e per combinazioni spesso imprevedute al malvagio, possono venire *scoperti*.

Dunque, attesa l'indole delle cose, il facinoroso *non può* essere veramente *sicuro* di rimanere *occulto*.

§ 826. Dunque non gli avanza altra *lusinga* di occultarsi, se non quella che viengli somministrata dalle *circostanze* sociali.

Ora, chieggo io, *fino a qual segno* può con ragione giugnere questa fiducia?

§ 827. Se la società ed i membri di lei vegliassero *incessantemente* alla difesa dei loro diritti in tutti i punti dello spazio e del tempo, o si renderebbe sempre *impossibile* il nuocere anche occultamente, o almeno si farebbe che ciò accadesse assai *di rado*. Ma è *possibile* e *giusta* questa incessante ed universale vigilanza?

§ 828. Scorriamo con uno sguardo rapido una società, e le principali di lei situazioni.

Le *private* e domestiche situazioni si presentano le prime, come le più famigliari e note ad ognuno. Eccettuati quegli atti e quegli oggetti, su dei quali personalmente e *direttamente* ognuno può vegliare, ed eccettuato il *tempo* nel quale ciò fare si può, vi sono pure molti altri *oggetti* i quali è assolutamente mestieri di affidare all'*altrui vigilanza*, ed altri atti ch'è mestieri commettere all'*altrui fede*. L'uomo non può ad un tempo stesso essere *presente* in più luoghi, nè sempre vegliare anche su quelle cose che lo toccano d'avvicino.

§ 829. Quanto più *cresce* l'altezza della sua dignità, lo splendore del-

l'opulenza, l'estensione del potere, tanto più *cresce* il numero e l'estensione degli oggetti utili, la conservazione e indennità dei quali importando al benessere privato, ne richiamano tutta la *vigilanza*. Ma altresì si fa sentire tanto più l'*impotenza* dell'individuo ad estendere le sue cure su di essi, e cresce del pari il *bisogno* di giovare dell'opera *altrui*.

§ 830. Quindi sotto il *segreto* e la *confidenza* si possono commettere molti delitti, i quali non si possono trattenere. E però, quantunque in seguito si scoprano, pure ciò può addivenire assai tardi, e in tempo che la fuga od altri mezzi pongano il delinquente *al coperto* dal rigor della pena. Allora è evidente ch'egli *temer* non deve le conseguenze del suo delitto, e che la lusinga dell'*impunità* sorge ai confini della completa esecuzione, giovata dal segreto e dalla confidenza, che cuopre le tracce per le quali egli s'incammina a consumarlo.

§ 831. Dalle parti dell'aggregato sociale e dagli affari dei privati passiamo al corpo *intero* ed agli affari *pubblici*. Tutto quello che riguarda l'amministrazione politica, economica, militare, religiosa, giudiziaria ec. di una società, o dei corpi morali che la compongono, non deve egli finalmente riposare sulla sola fede dell'*altrui probità*? Non vi deve egli essere un *confine* ed utile e giusto, al quale la vigilanza deve arrestarsi, e che sarebbe *impossibile* oltrepassare? E se si oltrepassasse, non si sconvolgerebbe forse ogni buon ordine di società? Se voi impiegate una *parte* per invigilare sull'altra, non dovete voi *affidare* a quella che voi impiegate la tranquillità e la sicurezza che esigete dall'altra? Pressochè in tutte quelle persone e in tutti quegli ufficii dei quali poco fa femmo parola, si verifica il caso della *necessità* che stringe il Governo di riposare sull'onestà e sulla retta condotta di persone *private*.

Ora in tutte queste posizioni quanti *delitti* possono ascondersi o in un perpetuo *segreto*, o almeno fino a che vengano *consumati* in guisa che assicurino l'impunità al loro autore!

§ 832. Nei limiti *indefiniti* dell'arbitrio, ove i doveri e i diritti dell'amministrazione dei pubblici affari non vengono nè esattamente fissati, nè distintamente circoscritti, quanti motivi di *scusa* e di *discolpa* non si appaiecciano a chi ne presiede al reggimento!

Quindi, di passaggio, è bene osservare quanto il buon ordine pubblico richiegga che in ogni ordine d'ufficii, di cariche e di dignità sieno *fissate* le facoltà, a norma delle quali ognuno debba reggersi ed amministrare.

§ 833. Un'altra osservazione, che giova incidentemente di fare, ella è, che la *confidenza* sociale sulla onestà e sulla condotta altrui, e la si-

curezza dai mali che ne possono derivare, tutta è appoggiata e corroborata dalla *certezza* della legge generale dell'*interesse* personale. Infatti si sente tuttodì, che in tanto si affida e si riposa sul carattere di un uomo, in quanto si suppone che, operando secondo certi dettami in lui conosciuti, sarebbe *moralmente impossibile* ch'egli se ne dipartisse (§ 507).

§ 834. Ma *oltre* i rapporti che passano fra privato e privato, e quelli che l'aggregato ha con sè stesso nell'amministrazione pubblica, evvi una *terza* classe di rapporti che il Governo sostiene con ogni *famiglia* e con ogni *individuo* (§ 208).

Ora anche qui avvi un *confine*, che i diritti fondamentali e primitivi del patto sociale fra l'aggregato intero e le di lui parti (§ 200. 209) non permettono di violare. Il bene stesso della società, la quiete pubblica, la confidenza ed il riposo privato del pari il vietano. La pubblica vigilanza ed ispezione sugli affari privati deve dunque *rispettare* un tal *confine*. Ma quale egli è?

§ 835. Le leggi, dice ottimamente il Filangieri, non dovrebbero *mai* penetrare nelle mura *domestiche*. L'ordine pubblico, la tranquillità privata, la sicurezza del cittadino richieggono che la legge non cerchi di voler *tutto* sapere, di voler *tutto* vedere. Esse esigono che l'autorità *si fermi* innanzi la porta della sua *casa*; che rispetti quest'asilo della sua pace e della sua libertà; che non cerchi d'indagare i suoi pensieri; che lo consideri come innocente, ancorchè reo, purchè il suo reato non si manifesti (1).

È vero che, avendo indizii che nel seno di una famiglia e nel segreto delle domestiche mura si commette qualche cosa di contrario al dover pubblico sanzionato, la pubblica podestà ha diritto ed interesse di venirne al chiaro. Quindi le ricerche, le perquisizioni e le esplorazioni d'ogni genere a lei divengono mezzi *necessarii*, e perciò giusti e doverosi (§ 224. 224. 227), a fine di porsi in guardia, e di respingere ogni sinistro evento derivante dall'altrui scelleratezza.

§ 836. Dunque allora è cosa importante, ed altresì un *dovere* in lei, di esercitare la più assidua e circospetta *vigilanza* sui privati cittadini.

§ 837. Ma è ben altra cosa il dire, che avendo argomenti onde diffidare degli andamenti di un privato, sia utile e giusto lo spiarlo fin entro il segreto della sua casa, dal dire che sia acconcio e giusto il farlo *per sistema*, abbiasi o no sospetto delle di lui reità.

§ 838. Le cure e la vigilanza pubblica debbono tendere ad *allontanare* o a rimediare ad un *male*, non mai ad impedire o a togliere un

(1) *Scienza della Legislazione, Introduzione, Prospetto del Libro V.*

bene. Ora una esplorazione fatta per *assoluto* sistema è cosa oltraggiosa alla *privata libertà*: ella pone in un *costringimento* ingiusto il cittadino. Quante azioni altrui non nocive, e perciò socialmente *lecite*, sarebbe egli costretto ad omettere in vista di questa odiosa esplorazione! Perciò la libertà giusta individuale non sarebbe ella violata? Quanta inquietudine e quanto movimento nel Governo! Quanti immensi e mal sicuri dettagli, quante persone, quante spese gravose impiegate in simile inquieta ed abborrita amministrazione!

§ 839. Io non insisto assai su di questo soggetto. M'astengo dal salire fino ai primi principii dell'*unione* sociale, coi quali dimostrare io potrei che la libertà domestica è uno di quei diritti che la società può bensì *modificare* negli effetti esterni, come quelli della libertà individuale, del dominio e della difesa (§ 191. 210); ma ch'egli è tanto *proprio* dell'uomo, ed *anteriore* alle fattizie umane istituzioni, quanto lo sono tutti gli enunciati diritti (§ 126 al 134. 190); che anzi la libertà *domestica* non è che un modo di essere della libertà *naturale* non donata, ma solo *modificata* dalle circostanze sociali.

§ 840. Conchiudiamo. O un privato attenta contro oggetti e contro persone poste *fuori* della di lui casa; ed allora egli cade sotto alla *pubblica* vigilanza, perchè deve necessariamente uscire dai confini ch'ella ama e deve rispettare.

§ 841. Si noti che in questo caso egli non può nuocere se non ispan-
dendo *al di fuori* la sua malvagità.

Dunque se la pubblica podestà rispetta il segreto domestico, astenendosi dal penetrarvi quando le manchino *in fatto* gli argomenti di timore, non può per ciò stesso violare con tale procedere la comune *sicurezza*.

§ 842. O il facinoroso, componendo una data famiglia o unione domestica, attenta contro oggetti e persone che la compongono; ed allora subentra il diritto di *difesa* dei privati, loro competente in *mananza* di quello di tutto l'aggregato (§ 351). Così viene *preservata* la famiglia e assicurati gl'individui che la compongono dagli attentati della malvagità.

Ciò si eseguisce tanto *più* attivamente ed esattamente di quello che far potrebbe la forza *pubblica*, quanto più l'interesse personale, che viene minacciato, è più forte, attivo e vigilante di quello che altri possono assumere in favore di un terzo, e quanto *minore* è la distanza che passa tra l'offensore che attenta, e l'offeso che veglia alla propria indennità.

§ 843. È ben vero però, che la forza pubblica implorata dal cittadino deve accorrere al di lui soccorso (§ 221. 224. 227), e che a lei *sola*

è riservato lo stabilire e l'infiggere la pena (§ 394). Rammenti il lettore che qui noi ragioniamo soltanto dei confini della *vigilanza* contro i delitti, e non dell'esercizio delle pene.

§ 844. Dunque esaminando la società sotto di questo terzo aspetto, non risulta altrimenti da lui un *nuovo* campo all'occultazione di nuovi delitti, ma bensì tutti i risultati risolvonsi sulle sole *private* circostanze che osservammo le prime.

CAPO VIII.

*Principii filosofici intorno alle pene di quei delitti
che più degli altri sono occultabili.*

§ 845. Esaminando i rapporti delle cose che abbiamo sott'occhio, noi abbiamo ritrovato che la pena, oltr'essere proporzionata alla forza impellente al delitto, svegliata dal sentimento dell'utile che da lui ne può derivare, deve inoltre essere proporzionata alla *lusinga* di sfuggire la pena contro di lui statuita. Ora nei delitti che più degli altri possono *occultarsi*, la lusinga dell'impunità non può nascere che dalle circostanze dello stato *reale* delle cose e dalle combinazioni sociali, come abbiamo osservato (§ 820).

Da ciò risulta: 1.° che agli scellerati non toccò in sorte l'anello di Gige, onde ascondere *certamente* la mano che opera il misfatto; ma bensì ogni atto, col quale il malvagio tenta di eseguirlo, può *di natura sua* cadere sotto alla vista altrui, e palesarne l'autore (§ 825).

§ 846. Risulta in 2.° luogo, che veramente vi sono delitti i quali, attese le *circostanze* sociali, possono a preferenza di molti altri rimanere *occulti*; ma ad un tempo stesso risulta, che evvi anche più d'una semplice e nuda *possibilità* fisica a scoprirli; e che spesso cangiandosi i rapporti fra il facinoroso e la società, il misfatto può essere *scoperto* agevolmente: onde la di lui occultazione non è effetto che dell'*accidente*. La vigilanza e la difesa della società e dei privati, che sono interessati a vegliare all'immunità degli oggetti dei loro diritti, sono cose che *compromettono* sempre la *sicurezza* del delinquente.

§ 847. Può adunque e deve il facinoroso, attesa la *natura* delle cose e delle *circostanze* dello stato sociale, temere di essere *scoperto* ad ogni atto con cui incomincia ed inoltra l'esecuzione criminosa.

§ 848. Ma se nei delitti, i quali di loro natura o per le sociali situazioni sono più degli altri difficili a scoprirsi, l'*attentato* non venisse sottomesso a pena, e ad una pena *maggior*e di quella dei delitti palesi, non

si presterebbe allo scellerato una facilità *maggiore* ed un *più vivo* interesse a condurlo a fine?

Ecco il discorso che in questa ipotesi egli fare potrebbe: La maniera colla quale si può perfezionare il delitto ch'io vo a commettere, è per sè assai *occulta*; quindi posso bene arrischiarmi a tentarlo, perchè è *più probabile* ch'io possa riuscirne felicemente, di quello che io vada ad incontrare male alcuno. Sono poi ben felice, perchè io non debbo temere che nulla o poco pel *tentativo*: giacchè o vengo per accidente scoperto *avanti* di condurlo a fine; ed allora il male che mi sovrasta è *nulla*, o assai *piccolo*, in confronto del bene che tento di procacciarmi: o io non vengo scoperto, come ho fondamento di sperare; ed allora, *dopo* di avere condotto a fine il mio delitto, posso rimanermi sicuro, perchè non rimangono tracce *precedenti* ch'io ne sia stato l'autore.

§ 849. Nei delitti *palesi* l'unico sentimento che può rendere audace taluno a tentarlo è la *fiducia* di aver *tempo* e *maniera* onde *scampare* dalle mani del potere esecutivo. Ma il timore delle leggi, la certezza di essere additato reo, d'incontrare l'infamia che perseguita da sè sola e punisce il malvagio anche nel silenzio e nell'indolenza del Governo, il pericolo di subire l'ira della parte offesa, i disagi di una vita errante e sempre inquieta, e mille altre appendici di questa natura, agiscono sull'anima del delinquente, e sono vevoli spesso a respingerlo dal misfatto. Questi ritegni agiscono vieppiù sulle persone che per la loro situazione, educazione e principii sono in ispecial modo sensibili all'apprensione degli annoverati inconvenienti. Ma nei delitti *occulti* si può egli riuscire di contrapporre alla passione criminosa tutte queste forze combinate? È chiaro che in essi verun uomo *non può* fondatamente tali cose temere.

§ 850. Mi si dirà, che se può accadere che l'attentato venga scoperto per esser egli di natura sua atto fisico ed esterno, egli può ben anco *far prova* dell'*esistenza* del delitto consumato.

Ma che perciò? Se di questa riflessione si volesse far uso onde *esimere* l'attentato dei delitti occulti dal rigor della pena, e da una pena assai *più grave* di quella dei delitti palesi, si cangerebbe affatto lo stato della quistione; diciam meglio, allegherebbesi una cosa *inutile* al presente caso.

§ 851. Imperocchè se un atto non si può nella legislazione penale valutare se non in quanto *fa prova* dell'*esistenza* di un delitto consumato, per ciò appunto deve necessariamente supporli che l'*attentato* non siasi arrestato entro i suoi confini, ma bensì che il malvagio abbia trascorso a recare il danno ingiusto del delitto *perfetto*.

§ 852. Dunque s'egli non si voglia *punire* fuorchè in questo caso, egli non si vuole punire se non quando non è realmente *più* attentato.

§ 853. Dunque dal momento che la deliberazione criminosa s'incomincia a manifestare, fino al punto che spingesi alla consumazione, si lascia *libero* il freno alla malefica attività dello scellerato.

§ 854. Dunque in quei delitti che di loro *natura* più degli altri sono *occultabili* la società non è abbastanza difesa dall'uso della pena *sussequente* alla consumazione del delitto, ma anzi all'opposto lo agevola e favorisce.

§ 855. Diremo adunque che sia cosa utile e giusta sottomettere *tutti* gli atti esecutivi di simili delitti a grave ed a maggior pena degli altri attentati dei delitti palesi? — Ecco l'altro aspetto cui ci proponemmo di esaminare.

§ 856. Ma qui sento che mi si potrebbe obbiettare, che annettendo una pena all'attentato, si rende il delitto di una scoperta difficile assai *più* che lasciandolo o impunito, o soggetto a più leggiera pena; imperocchè si aumenta l'interesse del facinoroso a studiare ogni mezzo onde sfuggire un male o assoluto, o relativamente più grave dell'interesse che lo allettava al delitto.

Dunque sembra che coll'uso di questa pena vengasi in tale qual guisa ad esporre a *maggior rischio* la sociale sicurezza.

§ 857. Ma io rispondo primieramente, che nella occultazione evvi un confine, cui è *impossibile* al facinoroso d'oltrepassare (§ 845).

Dunque, giunto ad esso, qualunque di lui sforzo sarebbe *vano* per ascondere le opere della sua malvagità.

La sociale *sicurezza* non potrebbe adunque dalle speculazioni e dal segreto del malvagio essere, per una misura *indefinita*, compromessa e violata.

§ 858. In secondo luogo io dico, che anche non annettendo una pena all'attentato, ma serbandola al solo delitto consumato, egli spingesi alla *massima* sua occultazione. Non è egli chiaro che il malvagio sente di dover seppellire nel più cupo segreto *tutta la traccia* di quegli atti che possono scoprirlo reo? — Dunque anche col punire il solo delitto *consumato* egli ha tutto l'interesse di occultare anche l'*attentato*.

§ 859. *Aggiungendo* adunque nei delitti più degli altri occultabili una pena dell'attentato, o aggravandola, non si arreca un nuovo *nocumento* alla pubblica o privata sicurezza.

§ 860. Ma se all'opposto egli si lascia o esente o meno aggravato di castigo, si lascia al facinoroso, io lo ripeto, l'adito *aperto*, e vivo in lui l'in-

teresse ad arrischiarsi a tentare l'esecuzione del delitto, ed a provarsi se gli possa riuscire affatto occulto. L'evento, qualunque siasi, non compromette mai: perchè, o egli riesce a seconda de' suoi voti, ed egli va impunito; o che nel frattempo della esecuzione incontra d'essere scoperto, ed egli è del pari salvo, o assai poco sciagurato in confronto del bene ch'egli sperava.

Laonde è d'uopo precludere questo *adito* e togliere questo giuoco di sorte, il di cui pro e contra è sempre *favorevole* al reo.

§ 861. Ora a ciò si riesce annettendo all'attentato una *grave* pena della specie medesima del delitto consumato. Imperocchè, così facendo, l'atto il di cui evento, qualunque si fosse, riusciva favorevole al reo, gli presenta nel caso della scoperta precedente alla consumazione del delitto una pena *certa*, e proporzionata all'interesse che lo spinge ad operare il misfatto. Ad *ogni atto* deve tremare d'incontrar quella pena che serbata viene al delitto, colla sola differenza del grado, come in appresso spiegheremo. Quindi *ogni atto* accompagnato dalla *incertezza* a sfuggire la pena (§ 840) va accoppiato col *terrore* d'incontrarne la *severità*.

Dunque così il delitto fino nel suo *incominciamento*, ed in ogni momento de' suoi *progressi*, incontra *difficoltà*.

§ 862. Ora quanto ciò è utile ed *efficace* a respingere taluno dall'eseguire un'azione! Chi conosce il cuore dell'uomo, ben sa che spesso egli delibera qualche cosa, da cui anche ne può derivargli qualche *male*. Ma egli sa altresì, che fino a che vede le cose in una certa *distanza* può andare o in tutto o in parte sgombrato da tema. Ma posto indi all'*atto* la vista vicina dei mali che fanogli appendice, svegliano in lui fremito e timore. L'immaginazione meno sopraffatta dall'aspetto favorevole degli vantaggi cui l'eloquenza della passione e l'illusione dell'immaginazione dipingevano e promettevano scervi da dispiaceri e da sciagure, ovvero presentavano accompagnati bensì da qualche nocumento, ma però posto in tale distanza che ne rendeva attenuata l'apparenza ed affievolita l'energia; l'immaginazione, dico, allora dà luogo alla forza della *realtà*: lo scellerato sente impensatamente raffreddarsi in petto l'entusiasmo del delitto, per dar luogo al terror salutare della pena; talchè a proporzione che più lungo è il cammino per cui deve inoltrarsi onde giugnere fino al compimento del suo delitto, egli vede stendersi avanti a lui una serie più *lunga* di momenti e di pericoli, ognuno dei quali gli presenta l'avvicinamento della podestà esecutrice, e la sanzione tremenda delle leggi, che gli sovrasta inesorabile, per gettarlo fra gli orrori della schiavitù o dell'indigenza, o per inviarlo ignominiosamente ad un patibolo.

§ 863. Dal fin qui detto adunque risulta essere non solo cosa utile, ma veramente *necessaria*, il sottomettere a pena gli atti *tutti* esecutivi di quei delitti che *più* degli altri sono occultabili. Ciò sia detto in via di *diritto nudo primitivo*, senza derogar nulla alle precauzioni *sussidiarie* per questi casi.

§ 864. Soddisfatto così ad ambe le ricerche che altrove ci proponemmo, passiamo a fissare quali debbano essere i gradi d'intensità di queste pene.

CAPO IX.

Della economia delle pene in vista della esecuzione del delitto.

§ 865. La pena dell'attentato viene sempre *in supplimento* di ciò che manca all'efficacia della pena del delitto consumato (§ 771 al 773).

Dunque la *forza* dell'interesse del facinoroso ad incominciare e a proseguire il delitto deve calcolarsi *a fronte* degli ostacoli o della facilità cui la pena del delitto consumato può opporre, o rispettivamente lasciare al suo mal talento.

§ 866. Questo interesse scellerato *cresce* a proporzione che l'attentato *s' inoltra* verso la perfezione del delitto. Deve adunque del pari crescere la *pena* a proporzione che l'attentato si fa più *prossimo* alla consumazione; e sarebbe *ingiusto* il violare questa legge di gradazione.

§ 867. Questa economia *graduata* di pene sulle *parti diverse* dell'attentato quanto sarebbe *utile*, e perciò conforme alla sana politica, altrettanto sarebbe *nocivo* il sovvertirne l'ordine.

Nei punti diversi dell'attentato si verifica un *grado* diverso d'*interesse* impellente al delitto, come poco fa si è detto; e nei punti diversi dell'attentato si verifica che l'uomo deve avere nella pena un freno *maggiore* per non commettere l'atto che vieppiù *si approssima* alla consumazione del misfatto.

§ 868. Ciò non basta. In ogni punto più inoltrato dell'attentato se la legislazione deve opporre un ostacolo più forte ai progressi di lui, deve anche offrire un motivo di *pentimento* al reo, onde ritirarsi dai primi passi ch'egli mosse nella via del delitto. Ora questo non si ottiene solamente in proporzione dello spavento di una maggior pena annessa all'atto ulteriore non per anche eseguito, ma altresì in ragione dell'*interesse* che uno ha d'incontrare la sola pena dell'atto già commesso, esaminandolo e combinandolo co' suoi bisogni, colle sue inclinazioni e colla sua attuale situazione. Spieghiamo estesamente tutto questo.

§ 869. Ella è regola di giustizia e di politica il guardarsi d'*impegnare* il facinoroso a proseguire un misfatto mercè una male intesa economia penale.

Se un uomo che vede un nemico alle spalle risoluto di ucciderlo si getta in un fiume per tentare di salvarsi a nuoto, credete voi che lo farebbe ugualmente se si lusingasse di poterlo vincere colla forza o colla pietà, ovvero temesse soltanto qualche percossa?

Il timore di affondare nell'onda nell'un caso è *meno* possente del timore di una *certa* morte dalle mani del suo feroce e più forte persecutore, perchè presenta la *possibilità* di scampare la vita col nuoto.

Ma nell'altro caso questa lusinga sarebbe *meno* determinante, se a fronte le si ponesse l'altro timore d'incontrare col suo nemico un male certo bensì, ma in sè stesso *minore* del male incerto, ma in sè *massimo* di annegare.

§ 870. Applichiamo pertanto l'esposta legge con cui agisce il cuore umano al nostro proposito. È cosa ben naturale, e confermata dall'esperienza, che l'*incertezza* di poter riuscire, ed il *timore* di essere scoperto, agiscono *sempre* o più o meno sull'anima di un uomo nell'atto di commettere un misfatto. Egli è *maggiore* o *minore*, a proporzione che i mezzi ch'egli sceglie gli sembrano più o meno *efficaci*, o più o meno segreti.

§ 871. Questo *timore* non è precisamente e direttamente quello della *pena*, ma piuttosto una *modificazione* di lui indotta dalle circostanze, che possono più o meno fare sperare di *evitare* qualunque funesta conseguenza derivante dall'azione criminosa.

Egli è in ragione *composta* della grandezza della pena, della forza resistente, e della sicurezza maggiore o minore che il facinoroso sente potersegli opporre, onde difficultargli o agevolargli l'esito felice del delitto. Se eccettuiamo un forsennato o per carattere, o nel momento del delitto, ogn'altro uomo che usa di ragione non può andare incontro ad un male conosciuto *certo*, *inevitabile*, e la cui intensità sia atta per sè stessa ad *ammorzare* tutto il piacere che da un determinato atto gli poteva derivare.

Dunque è *d'uopo* fare in guisa che l'accennata modificazione di timore *superi* sempre di forza l'interesse del facinoroso ad inoltrarsi nella esecuzione del delitto.

§ 872. Ma se dalla gravezza della pena del delitto consumato fino a quella che si stabilisce contro l'incominciamento dell'attentato *non* si serbasse una *graduale* proporzione, si potrebbe ciò mai ottenere?

A proporzione che l'uomo s' inoltra nell' attentato, egli ha un numero *minore* di atti da compiere onde giugnere alla consumazione, e ad un tempo stesso un *minor* numero di momenti *incerti* e segnati da timore da trascorrere; e d'altronde la sua *pertinacia* suppone in lui una *più forte* e più continuata passione criminosa.

Il sentimento adunque della difficoltà *si scema*, e rimane la *forza* dell' interesse criminoso.

La *sicurezza* dunque della società richiede che nell' attentato prossimo debba *aumentarsi* il grado della pena *al di sopra* di quella che viene irrogata all' attentato rimoto, onde così *rinforzare* contro il delitto il freno indebolito dai progressi del malvagio.

§ 873. Per la ragione dei correlativi *contrarii* scorgesi che negli atti *più remoti* dell' esecuzione criminosa questo grado maggiore sarebbe *soverchio*, e quindi *ingiusto*. Si noti, che nelle cose di fatto della penale legislazione non devesi giammai dimenticare di riportare le nostre idee all' unica pietra di paragone, che le può palesare o giuste od ingiuste; voglio dire la *necessità*.

§ 874. Ma supponiamo che si violi questa gradazione o per *eccesso* o per *difetto*. Se è per *difetto*, la pena è doppiamente mala; perchè non difende la società dal nocumento del delitto, ed assoggetta un uomo ad un inutile dolore.

§ 875. Se poi la pena pecca per *eccesso*, allora, oltr' essere *ingiusta*, produce un altro inconveniente. L' interesse che il delinquente sente a sfuggire quella ch' egli ha già *meritata* non solo si accoppia al desiderio dell' *utile* ch' egli spera dal delitto, ma inoltre essendo l' accennato interesse in sè stesso *maggiore* a proporzione che la pena incorsa è più *grave*, rende *meno* temibile l' incertezza di riuscire nell' intrapresa criminosa. Quindi questa *incertezza*, produttrice del timore d' incontrare la pena annessa alla consumazione del delitto, lo scoraggisce *meno*; ond' eccolo così *impegnato* nella via del misfatto, senza poter *utilmente* arretrare.

§ 876. Perciò risulta, che col *non* serbare la proposta gradazione nell' uso delle pene contro le *parti diverse* dell' attentato, oltre il fare una cosa contraria alla necessità ed alla giustizia, si effettua altresì una cosa *nociva* alla pubblica e privata sicurezza, ed al fine anche puramente *politico* delle pene.

§ 877. Tutta questa teoria riguarda *ogni maniera* d' attentati di qualunque *specie* di delitti; perciò dee verificarsi anche in quelli che compongono l' esecuzione dei delitti *occulti*. Ma per ciò stesso, per questa parte, restano pareggiati a quelli d' ogni altra sorta di delitti anche palesi,

nè si vede che meritino una pena *maggiore*. Ora, chieggo io, questa pena maggiore è ella veramente *necessaria*?

§ 878. L'interesse che anima il malvagio negli attentati dei delitti occulti è *maggiore* di quello che lo muove negli attentati dei delitti palesi. In essi più *grande* è la lusinga di sfuggire la pena, *minori* gl'inconvenienti annessi naturalmente all'azione, e *maggiore* la facilità di condurre a fine il reo divisamento. — Quindi un *grado maggiore* di energia vien *tolto* al terrore della pena *sussequente* al delitto. Coll'aumentare la pena del delitto consumato non si toglie l'occulto; colla sola pena accresciuta ai gradi dell'attentato non si toglie neppure.

§ 879. Dunque, serbata l'enunziata legge di *gradazione* penale fra le parti prossime e le remote dell'attentato, devesi nei delitti più occultabili assoggettare a sanzion penale molti atti *leciti*, ma per sè agevolanti la consumazione del delitto. Ecco un *primo* motivo dei delitti *accessorii* e di mera *istituzione positiva*. Altro motivo è quello di togliere un *fomento*. Ecco il motivo onde punire l'ozioso indigente (1).

CAPO X.

Dell'ultima cagione che favorisce l'impunità.

§ 880. *Sottrarsi* alla sfera del potere esecutivo delle leggi non col divenire, mercè del delitto, più forte di esse; ma, benchè *incapace* di resistere, scamparne colla fuga, col celarsi, o con altri modi, talchè il Governo, anche sapendo il delitto e il di lui autore, *non sappia* come impossessarsene e sottometterlo a castigo; ecco il *terzo* ed ultimo dei modi, onde il reo può andare *esente* da una meritata pena.

È cosa troppo naturale, che un uomo male inclinato potendosi ripromettere, effettuato il suo delitto, di riuscire a sottrarsi così alla pubblica forza, questa lusinga lo renderà *audace* ad intraprendere il misfatto.

Ora in una ben costituita e rettamente amministrata società può egli

(1) Forse potrebbe servire di esempio a questi delitti di mera istituzione positiva il tenere torchii, o l'incidere ponzone atti a coniar monete, il far commercio di veleni, la delazione d'armi, e simili. Però mi sembra che quell'espressione non sia esatta all'Intutto, giacchè anche simili azioni, per sè indifferenti, sono sempre in qualche modo malvagie, in quanto prestano occasione alla consumazione del delitto. Non si possono quindi chiamare

a rigor di termine delitti di mera istituzione positiva: molto meno poi potrebbe applicarsi questa denominazione a quegli atti che fomentano più da vicino i delitti, come l'ozio specialmente negl' indigenti. Non discorda quest'osservazione dalle idee dell'Autore stesso, il quale si spiega più chiaramente e diffusamente su questo punto nei §§ 647. 1114 al 1122. 1299, e specialmente nel § 1118. (DG)

quest' *ultimo* modo di sfuggire la pena veramente *riuscire*? Lo scellerato che medita il delitto potrà egli sperare che gli gioverà a ritrarne l'utile solo, senza subirne le funeste conseguenze opposte dalle leggi?

§ 881. E nel caso che il delinquente lo possa effettuare e sperare, e posto che tutti gli altri mezzi *non dolorosi* sieno frustranei, sarà egli *necessario* di punire l'attentato? E risultando ciò essere necessario, quale sarebbe la giusta *misura* della pena?

Ecco le ricerche che tuttavia richiamano la nostra attenzione, onde ridurre a fine il nostro esame sui varii aspetti del tentato delitto.

§ 882. Uno sguardo solo indagatore sulle *situazioni* giornaliere di qualunque società, immaginata anche la meglio organizzata e la più attentamente amministrata, basta per convincerci che ricorrono parecchie *occasioni*, nelle quali un delinquente qualunque, benchè infinitamente *più debole* della forza pubblica, pure *dopo* il misfatto può sottrarsi dalla sfera della di lei attività, e mettersi in salvo dalla persecuzione delle leggi punitrici. Benchè al momento di eseguire un misfatto il facinoroso non impenni le ali onde alzarsi a volo per l'aria, lasciando il restante degli uomini striscianti sulla superficie del globo, ovvero non si asconda entro le viscere della terra o nel fondo dei mari: pure egli è vero che i custodi della pubblica sicurezza non occupano tutti i *punti* del suolo di uno Stato, o ne cingono insuperabilmente ogni *confine*; nè possono essere sempre o così vigilantissimi o così pronti, onde accorrere in tutti i luoghi ed in tutti i momenti, nei quali si può commettere un delitto, a fine di prevenirlo o d'interromperlo.

§ 883. Quindi parecchie *occasioni* si presentano al malvagio, nelle quali non abbisognando egli nè delle tenebre, nè del segreto, ma della sola *lontananza* della forza pubblica, e con essere egli d'altronde *superiore* alla sola resistenza parziale e individuale dei privati che tentano di difendersi contro di lui, può ottenere di consumare il delitto, ed indi colla fuga o con qualche altro mezzo può sottrarsi alla persecuzione ed alla forza del Governo.

§ 884. Dato adunque ch'egli si ritrovi in taluna di queste *situazioni*, o se le procuri, può ragionevolmente più o meno ripromettersi l'*impunità*. Quindi si fa *audace* a trascorrere al misfatto.

§ 885. Da ciò chiaramente emerge quanto sia *necessario* e giusto alla pubblica tranquillità e sicurezza, e perciò cosa *doverosa* alla società, il *togliere* o almeno *sminuire* più che sia possibile tutte le occasioni, dalle quali nei male inclinati potrebbe nascere questa lusinga, e fomentarsi questa malefica animosità.

§ 886. Qui cadono in acconcio tutte le riflessioni che sono state fatte sul *danno* e sull' *ingiustizia* degli asili, e sulla utilità e giustizia della *consegnazione* scambievole de' rei, che fannosi le une le altre le nazioni fuitime. (Vedi su di quest' ultimo articolo, per quello che riguarda la *giustizia*, quanto ne abbiamo detto nei §§ 273. 394.)

Io mi sottoscrivo senza riserva a tutto quello che ne ha scritto il celebre autore del libro *Dei delitti e delle pene* (1).

§ 887. Passiamo ora alla *seconda* ricerca, riguardante la pena dell' attentato nei delitti accompagnati dalla facilità di sottrarsi al potere punitore delle leggi.

Se l' attentato non venisse in essi punito, all' audacia nata dalla lusinga di sfuggire la pena *sussequente* al delitto aggiungerebbersi la *sicurezza* di non incontrare male veruno, nel tempo del semplice *conato*: ond' è, che se ne agevolerebbe l' esecuzione completa. Qui ricorrono le medesime ragioni che abbiamo più sopra addotte in proposito dei delitti occulti. Laonde è mestieri di nuovo osservare, che il facinoroso, sgombrato da tema nell' incominciamento e nei progressi del suo delitto, sarebbe, a dir così, *invitato* ad intraprenderlo, ed a condurlo alla consumazione.

Dunque all' *indennità* pubblica e privata rendendosi *necessario* di togliere in lui questa fidanza, o almeno di sminuirla al maggior segno possibile, renderebbersi pur *necessario* di *punire* l' attentato *in proporzione* della progressione nell' esecuzione, togliendo nel tempo stesso la lusinga di un sicuro ricovero.

§ 888. Ma, paragon fatto fra i delitti occulti e i delitti palesi, e calcolando il solo *tempo* e *modo* di sottrarsi dalla forza pubblica, come sola differenza fra l' una e l' altra specie di delitti, e perciò supponendo tutto il resto *pari*, chieggo io: ogni *parte* dell' attentato di questi delitti, siccome debb' essere gradualmente punita (§ 872 all' 877), dovrebbe esserla *egualmente* di ogni parte dei delitti *occulti*, o di quelli eziandio che guidano il facinoroso ad essere più forte dello stesso Governo?

Supponendo, come dall' ipotesi, tutto il resto *pari*, e quindi considerando la specie dei delitti in quistione come *palesi*, io dico che i *gradi* di pene ripartite sulle parti prossime e remote dell' attentato dovrebbero in sè stessi essere d' una forza dolorosa *minore* di quella degli occulti. La ragione l' abbiamo già accennata (§ 849).

§ 889. L' esperienza avvalora la giustizia e la utilità di questa regola. Ella dimostra che, a cagion d' esempio, le violenze, gli assassinii, gli abi-

(1) § XXXV. pag. 161 e seg. Edizione sesta.

geati, le grassazioni non possono mai accadere *egualmente* entro le mura di una città, che fuori di esse; e mai così frequenti vicino ai luoghi abitati, che lungi da loro; nel centro di uno Stato, come sui confini di lui.

§ 890. Perciò in queste situazioni differenti, ed a proporzione della *facilità maggiore* a scampare dalla forza pubblica, è cosa giovevole e giusta punire *vie maggiormente* il delitto e il di lui *attentato*.

§ 891. Ma del pari, supposte le stesse circostanze, dovrassi punir *meno* il delitto palese, che il delitto occulto; e perciò assai più fatto di *notte*, che di giorno; più in un luogo *disabitato*, che in un luogo esposto alla frequenza del popolo; e più da persone *travestite* e sotto i travisamenti della maschera, che sotto le foggie ordinarie e cognite di vestire e di vivere in società.

§ 892. Io debbo ciò non pertanto osservare, che molta prudenza ed economia è necessaria in questa specie di circostanze.

Sarà sempre vero che la *gravità* della pena non aggiugne per sé nulla alla di lei *certezza*; e però largheggiando soverchiamente in rigore, si corre rischio di cagionare delitti più atroci.

§ 893. La gravità della pena può scoraggiare forse più dal tentare dapprincipio un delitto, di quello che rattenere in progresso dall'inoltrarsi nella via dell'iniquità. Così è nell'indole del cuore umano, che la vista di un profondissimo burrone rattenga un uomo molto più in dentro dall'orlo, di quello che fa d'uopo per camminare sicuramente.

Ma allorchè a bel bello, tentando di avvicinarsi all'orlo, si assicura che più in là si può camminare sicuramente; e che, familiarizzandosi col pericolo, vede di non dover temere ciò che prima lo spaventava; la vista più vicina del precipizio non fa maggiore impressione su di lui, di quello fargli possa il camminare sull'orlo d'un piccolo e poco profondo canale.

È dunque necessario soprattutto agire sulla *causa* che fomenta la *sicurezza* del malvagio; è necessario moltiplicare tutti i mezzi di vigilanza, di prevenzione, di rivelazione e di persecuzione.

§ 894. In difetto di ciò, è indispensabile patteggiare in certa guisa col delinquente, e sapergli buon grado della *moderazione* ch'egli usa deliberatamente nella esecuzione del delitto. Dove la mano del Governo non può abitualmente giungere a colpire, è necessario di non ispirare un interesse a commettere un maggior delitto.

§ 895. Questo interesse nasce sempre allorchè con un'ira inconsiderata s'inferisce al di sopra della misura dell'utile contro quei delitti che, in forza della natura stessa delle cose, presentano una maggior lusinga a fuggire la pena.

S'impieghino dunque, lo ripeto, i mezzi tutti possibili che affettano la speranza di riuscire, o di andare impuniti.

Nei delitti dove intervengono più compagni fate giuocare così gl'interessi e divideteli, che prima che il delitto venga consumato nasca fra di loro un interesse ad impedirlo o a denunciarlo.

§ 896. Accordare l'impunità susseguente al delitto consumato è uno spediente immorale che lo fomenta. All'opposto la moderazione ed il contrasto adoperati nell'atto dell'impresa criminosa è un'arte di prudenza legislativa, raccomandata dalla giustizia e dalla ragione della difesa della società.

§ 897. Niun legislatore moderno, per quanto io sappia, si è mai occupato a proposito di quest'arte cotanto lodevole ed interessante per la sicurezza pubblica e per l'umanità traviata.

§ 898. Dopo il delitto consumato è necessario moltiplicare tutti i mezzi di ricerca; è indispensabile dare contro i fuggitivi le disposizioni le più estese e le più vigorose, e soventi volte accompagnarle colla pubblicità. Giova assegnar premii, impiegare indagini. Tutti questi, quanto giovano efficacemente in pratica a colpire i rei d'un delitto, altrettanto servono di freno a coloro che sarebbero tentati a commetterlo.

§ 899. In verità la sperienza convince ognuno, che quando un Governo vuole efficacemente impossessarsi di un reo, vi riesce senza degradare l'autorità sua a mezzi quanto immorali e offensivi alla maestà e all'opinione di forza e di vigilanza che inspirar deve, altrettanto funesti alla sicurezza pubblica e privata.

Niun uso più lodevole e più doveroso di questo far si può del pubblico danaro. L'amministrazione della giustizia punitrice è il primo oggetto pel quale giustamente ed abitualmente si possono decretare e si pagano le pubbliche imposizioni.

§ 900. Da tutto questo pertanto lice arguire, che la *certezza* della pena è un risultato che derivar deve da molti ostacoli insieme cospiranti, e contrapposti tanto anteriormente quanto posteriormente all'esecuzione del delitto.

Ma questi ostacoli sono *estrinseci* all'indole dolorosa della pena medesima; essi reagiscono su di lei in modo, che la forza *terrificica*, dirò così, della pena risulta dall'azione composta della natura e della intensità del male che presenta, e della probabilità d'incontrarlo.

§ 901. Tale forza cresce e decresce *a proporzione* che cresce o decresce la detta probabilità.

§ 902. Ma questa probabilità non è solamente ristretta al solo caso di

cadere nelle forze della pubblica autorità: essa si estende anche sulla *forma* di *procedere* e di *giudicare* gl'imputati dei delitti. Qui propriamente si consuma tutto il magistero della certezza della pena.

Ma questo magistero dove finalmente si risolve?

Un buon Codice di procedura penale forma la soluzione di questo problema: la sua esecuzione ne produce l'effetto.

PARTE V.

DEL PREVENIRE LE CAGIONI DEI DELITTI.

CAPO I.

Dell'unico mezzo generale onde prevenire le occasioni di dover esercitare il diritto penale.

§ 903. Qual è il più giusto, il più utile ed il più efficace mezzo, onde prevenire le tentazioni e la effezione dei delitti in società?

Tentiamo di soddisfare a questo massimo problema, sul quale tanti stimabili scrittori hanno additati suggerimenti imperfetti (§ 452), e sul quale io non posso prescindere di occuparmi (§ 421 al 427. 437. 443. 444. 449. 450).

§ 904. Allorchè sianvi nello Stato parecchi potenti, sia per uomini e castella, sia per favore, talchè possano o arrestare la giustizia, o carpire indulti scandalosi; allorchè abbianvi, come in Asia, delegati del Governo investiti di tutti i poteri nelle provincie, per cui la forza *centrale dirigente* sia effettivamente resa inetta; domando io, se veramente un tale Governo *togliere* possa la *lusinga* dell'impunità, prima ed essenziale condizione della ragion penale (§ 251. 252).

§ 905. Ivi anzi *s'apre il varco* a tutti i delitti personali dei potenti, a tutti i delitti dei loro dipendenti, a tutti i delitti dei loro protetti, a tutti i delitti in fine della rimanente moltitudine, derivanti sia dalla mancanza di sussistenza, di educazione, di vigilanza e di giustizia, sia dalle reiterate ingiurie dei potenti, dei loro agenti e dei loro protetti.

§ 906. Consultate la storia di que' tempi, nei quali il potere politico centrale si trovò disperso e pervertito, e voi toccherete con mano che i delitti si debbono a mille doppii moltiplicare senza che voi incontriate altro freno, che quello dell'ingenita moralità della natura umana ajutata alquanto dal bisogno della convivenza, e dalle minacce della religione.

§ 907. È dunque manifesto che la prima condizione necessaria a prevenire i delitti si è un Governo POLITICAMENTE FORTE.

§ 908. Ma qual è il Governo politicamente forte, inteso qui? Forse un Governo nel quale si considera esistere una grande massa di forza militare, senza pensare ad altro?

Questa qualificazione potrebb' essere prevalente in parte fra un potentato e l'altro. La potenza militare infatti e la pecuniaria vengono in diplomazia assunte in una primaria considerazione.

§ 909. Sarà però sempre vero, che considerando soltanto la massa della forza militare, potremo bensì chiamare, poste certe circostanze, un Governo *fisicamente forte*; ma dirlo non potremo *politicamente forte*, se non concorrono altri requisiti. Chi ardirebbe affermare che i Governi dei grandi conquistatori dell'Asia fossero *politicamente forti*?

§ 910. *Politicamente forte* è solo quel Governo, nel quale la mente, il cuore ed il braccio dell'Autorità centrale dirigente sieno *prevalenti* di modo da poter imporre e far eseguire le giuste leggi.

§ 911. Nella ragione *penale* poi dir si deve *politicamente forte* quel solo Governo, nel quale niun privato, niun funzionario, niun ordine di cittadini si possa lusingare di delinquere impunemente; e quando abbia peccato, di ottenere un'indulgenza privilegiata (§ 807 all' 845).

§ 912. Quando il potere centrale esista nella sua sede e in tutta la sua integrità, egli è manifesto che rimaner non può altro varco *involontario* all'impunità, fuorchè quello che viene lasciato dai *limiti insormontabili* della forza pubblica dello stesso Governo (§ 827 all' 840).

§ 913. Ma considerando *unicamente* la sfera di questa *pura forza*, credete voi di aver soddisfatto alla quistione sopra proposta?

Ogni Governo non è un Dio, che possa veder tutto ed essere da per tutto, per reprimere le eruzioni criminose. Anzi la posizione e il movimento delle cose pubbliche e private impongono certi *limiti* che oltrepassare non si possono, e inducono in fine la necessità di confidare sulla probità e di riposare sull'andamento artificialmente non guarentito delle cose e degli uomini (§ 827 all' 840. 882. 883).

Dunque, considerando la sola potenza *visibile* ed *esterna* d'ogni Governo, in cui il centro dirigente riunisce la forza prevalente testè accennata (§ 910), egli non può essere *abbastanza forte* a togliere ogni lusinga d'impunità. Dunque colla *sola* prevalenza della *forza* imperante non si può dire che un Governo qualunque umano sia *politicamente forte* a prevenire nella guisa bramata i delitti in società.

§ 914. Qui la *forza* si considera in quanto è *capace ad ottenere un dato intento*. Con un soffio leggerissimo non fai camminare una grossa nave; con un cane non fai trascinare un cocchio. Il soffio ed il cane sono dunque *impotenti* all'uno e all'altro intento, benchè l'uno e l'altro sieno dotati d'un certo grado di forza.

§ 915. Altra cosa sono i *poteri*, ed altra cosa è la *potenza finale*. I

primi altro non sono che capacità virtuali ad agire; la seconda si è l'*attitudine effettiva* a produrre certamente un dato intento.

§ 916. Anche nel senso comune si distingue il poter *efficace* dall' *inefficace*; ma il nome di *potente* si attribuisce soltanto a quell'agente che si considera dotato di un poter *efficace*. Sotto il nome poi di *poter efficace* si suol disegnare soltanto quello che è valevole a produrre il dato effetto.

§ 917. Ho detto che colla *sola* prevalenza della forza imperante un Governo non si può dire *politicamente forte* a prevenire i delitti (§ 913). Questa proposizione equivale alla nota sentenza: *quid leges sine moribus vanae proficiunt?*

§ 918. Guai a quel popolo, nel quale gli uomini non avessero che quel tanto di onestà che basta per non farsi impiccare! Il Governo allora dovrebbe sostener *solo* lo sforzo della immoralità, la quale traboccherebbe da tutti quei lati ne' quali o non seppe o non potè contrapporre un valido ostacolo.

Rotto il legame pel quale l'interesse *particolare* viene unificato col *generale*, non solamente svanisce ogni amor sociale, ma quegli stessi doni e quella stessa attività, che conducono al vero merito, si convertono in altrettanti mezzi di corruzione e di misfatti (§ 618. 619). Perduta la moralità sociale, la vera virtù o viene riguardata come inutile, o qualificata come stolta dabbennaggine. Allora anzi si verificano que' tempi, dei quali disse Tacito: *Sunt quaedam tempora, in quibus magnis virtutibus certissimum est exitium.*

Allora la comune *sicurezza*, non riposando più che sulle spie, sulle prigioni e sulle forche, ingerisce in tutti i buoni il sentimento di non vivere che in un bosco di ladri e di assassini. La sicurezza vale quanto il terreno che ci sostiene e che ci ricovera. La maggior calamità dunque, a cui possa soggiacere un popolo, è la perdita della sicurezza.

Ecco una delle circostanze della posizione che esaminiamo. Io mi astengo dal descrivere la rimanente condizione di questo popolo, perchè è per sè facile a congetturarsi.

§ 919. Salendo invece al principio eminente, osservo che il magistero delle leggi non è *meccanico*, ma principalmente *morale*. La forza stessa coattiva deve agire più *in opinione*, che *in esecuzione*. La sanzione *legislativa* agisce appunto a primo tratto con questa opinione.

§ 920. Il magistero penale è propriamente una *dinamica morale preveniente*, e non una *dinamica fisica reprimente* (§ 335. 339 al 341. 450. 451).

Dunque a compiere la forza preveniente del Governo ricercasi il concorso di altre sanzioni *sussidiarie* a quelle della politica.

§ 921. Esaminando il corpo sociale, esistono esse queste sanzioni? E se esistono, quali sono esse?

A questa quistione di fatto rispondo, che provvidamente la natura stabilì siffatte sanzioni. Esse poi si possono ridurre alle tre principali seguenti; cioè:

I. Quella della *religione*.

II. Quella della *convivenza sociale*.

III. Quella dell'*onore*.

§ 922. Quando la sanzione della politica, della religione, della convivenza sociale e dell'onore *coincidono* nello stesso punto; quando ognuna di esse spieghi tutta la sua *vigoria* in favore dell'ordine sociale; ognuno sente di leggieri che la forza preveniente dei delitti viene *elevata* a quel massimo grado di possanza che ottenere può nel mondo delle nazioni.

§ 923. Allora i poteri *vitali* tutti del corpo sociale sono ben ordinati; allora l'igiene politica può dirsi stabilita; allora le malattie non possono essere che rarissime e sanabili; allora finalmente alla medicina ed alla chirurgia non rimane più a far quasi nulla.

§ 924. Dunque, allorchè queste quattro sanzioni sieno *cospiranti* e *vigorese*, si potrà dire veramente essere un dato Governo *politicamente forte* a prevenire nella guisa bramata i delitti in società.

§ 925. Ma affinchè queste sanzioni sieno *cospiranti* e *vigorese* che cosa si ricerca? Se l'una comandasse ciò che l'altra vieta; se l'una approvasse, disapprovasse o non curasse ciò che l'altra disapprova, approva e cura; vi potrebbe esser mai *cospirazione*? Allora anzi sorgerebbe un *conflitto* ruinoso.

§ 926. La *conformità* dunque delle *massime* e della *tendenza* pratica deve intervenire fra la politica, la religione, la convivenza e l'onore, onde effettuare la cospirazione che bramiamo.

§ 927. Colle *massime* indico la intenzione; colla *tendenza* pratica indico l'*esecuzione*. Ciò che decide dell'*effetto* si è l'*esecuzione*.

Ma questa conformità è forse *possibile*? Veggiamolo.

CAPO II.

*Della politica considerata come potenza cospirante
a prevenire i delitti.*

§ 928. Nel comune discorso il nome di *politica* si suole usare in parecchi sensi. Col primo (che dir si può il più ampio e di puro fatto) si suole indicare una qualunque *maniera di governare* un dato popolo. Col secondo (che dir si può più ristretto e di ragione) si suol dinotare l'*arte di amministrare* la cosa pubblica secondo l'*ordine di ragione* della medesima.

§ 929. Nell'uno e nell'altro senso si abbraccia l'ordinamento dei poteri pubblici, e la *legislazione* e l'*amministrazione* pubblica.

§ 930. Ma volendo dopo la ordinazione dei pubblici poteri far *cospirare* la politica nel senso sopra spiegato, quali sono le *nozioni* ed i *principii* che dobbiamo far valere?

§ 931. Ogni sistema di buon Governo ridurre non si può che ad una grande *tutela* accoppiata ad una grande *educazione*. Qui la tutela significa la protezione e la difesa delle giuste prerogative competenti a chiunque.

§ 932. *Dichiarare* i diritti e i doveri dedotti sì dall'ordine necessario e naturale dell'autorità individuale di ragione, che dai rapporti della mutua convivenza e colleganza sociale; *sussidiarli* con acconce provvidenze; *proteggerli*, *avvalorarli* e *farli eseguire* quando fa d'uopo anche col l'esercizio della forza pubblica; ecco le funzioni *tutelari* ed immediate di un giusto Governo.

§ 933. Attribuire *azioni* ed *eccezioni* esecutive; assegnare *forme* estrinseche, colle quali queste azioni ed eccezioni esercitar si debbono; imporre certe *cautele sussidiarie*, onde vieppiù guarentirne l'esercizio; ecco in ultima analisi gli oggetti ordinarii e generali di ogni giusta LEGISLAZIONE.

§ 934. Tutte le facoltà di *fare* o d'*impedire* coll'aiuto promesso della forza pubblica qualsiasi atto in società, sia fra cittadino e cittadino, sia fra questi e il Governo, formano le *azioni* e le *eccezioni* delle quali parliamo qui.

§ 935. A cotali facoltà si suole attribuire anche il nome di DIRITTI POSITIVI. A questi corrispondono i rispettivi *doveri* negli altri. Essi nascono dal guarentito *divieto* d'impedire l'esercizio delle azioni e delle eccezioni attribuite dall'*autorità* pubblica. Da questo divieto sorge la *necessità* e quindi l'*obbligazione* di fare o di non fare qualche cosa giusta

i termini di queste *azioni ed eccezioni*. Gli atti affetti da questo vincolo appellansi **DOVERI POSITIVI**.

§ 936. *In societate civili aut lex aut vis valet*, disse Bacone. Io credo che più esattamente dir si potrebbe, che nella civile società prevale la forza *regolata* o la forza *sregolata*. A questa forza *regolata* appunto appartiene la **LEGGE**. Qui si parla di una forza *regolata prevalente*. Un Governo debole può solo dar consigli. È perduto il carattere di legge alorchè il comando è destituito della forza di costringere ⁽¹⁾.

§ 937. L'ordine delle *leggi* precede almeno logicamente quello dell'*amministrazione*, come il tracciare la strada precede il viaggio.

§ 938. La sapienza traccia l'ordine; la prudenza sceglie il modo migliore onde effettuarlo. Ecco la **PRUDENZA POLITICA**. Essa è = l'arte di *effettuare* l'utile d'una società civile dentro i limiti prescritti dal diritto, e seguendo i motivi della morale pubblica. = Il diritto segna la *strada* da percorrersi; la morale dimostra i *motivi* ossia le *ragioni interessanti* per fare od omettere quanto viene ingiunto o vietato dal diritto; la prudenza finalmente, considerando il fine e le circostanze necessarie, addita i *modi pratici* onde effettuare i dettami del diritto e della morale, e rattiene e corregge, per quanto può, le deviazioni dell'ignoranza e delle passioni ⁽²⁾.

§ 939. Ogni buona legge adunque è necessariamente il *risultato* e l'*espressione* del diritto, della morale e della prudenza insieme collegate.

(1) Tanto questa espressione *costringere*, quanto la parola *necessità* usata nel paragrafo antecedente, è chiaro che, relativamente alla legge in genere, si debbono intendere nel senso di *costringimento* e *necessità morale*. Ma avendo qui in mira l'Autore le leggi dette *positive* del civile governo, si dovrebbe relativamente ad esse prendere in senso proprio questa voce *costringere*, la quale importerebbe il concetto della coazione annessa alla legge positiva, senza di che non si avrebbe la vera nozione, il vero carattere di questa specie di leggi, le quali in sostanza non contengono altro che le norme della naturale rigorosa giustizia per sè coattive. (DG)

(2) Due cose sono da notarsi in questo paragrafo. La prima si è il limite posto all'azione della politica, la quale vien definita l'arte di effettuar l'utile, *ma* tra i confini del giusto; e questa è una nuova conferma di ciò che

tante volte feci osservare in risposta a chi vorrebbe trovare nelle dottrine di Romagnosi i principii della scuola di Bentham. La seconda riguarda il modo col quale l'Autore spiega le ultime parole della definizione: *seguito i motivi della morale pubblica*; modo che non mi sembra molto chiaro. Il senso sarebbe forse: che la morale non badando soltanto agli atti esteriori, ai quali si limita il diritto, ma esigendo principalmente le rette disposizioni dell'animo, la retta intenzione; avvalora i motivi ossia le ragioni per fare quanto viene ingiunto, ed omettere quanto viene vietato dalla legge del giusto, perchè parimente ingiunto o vietato anche da essa, ma per motivi ossia ragioni più interessanti, in quanto l'osservanza de' suoi precetti è immediatamente legata al conseguimento del fine supremo dell'uomo, e munita di sanzioni ben più certe ed importanti che quelle del diritto. (DG)

La *scienza* e la *potenza* coincidono sullo stesso soggetto, onde produrre la stessa opera ed ottenere lo stesso intento.

§ 940. *Politico*, secondo la sua etimologia, è tutto ciò che si riferisce alla città (Πολις), ossia ad una civile società presa *in complesso*; locchè è sinonimo del *pubblico*, preso come *persona*.

§ 941. *Disgiungere* la *politica* dalla *giustizia sociale* è un controsenso che non può essere commesso se non da una stolidità ignoranza, o da una impudente depravazione.

§ 942. Come il diritto del *più forte* è una contraddizione in termini, così la politica *arbitraria* è un assurdo logico. Io aggiungo di più: essa si risolve in una sovversione pratica sociale.

Assurdo logico, perchè da una parte assolutamente supponendosi come intento il ben pubblico, ed escludendosi per ciò stesso ogni altro scopo, e ammettendosi dall'altra parte la facoltà di *deviare* da questo scopo, si accoppiano termini fra loro ripugnanti.

Sovversione pratica sociale, perchè si vuole violentare la corrente degl'interessi comuni per far loro prendere un corso non voluto nè dalla legge fondamentale della civile colleganza, nè dalle spinte supreme del tempo, che tende mai sempre ad equilibrare le soddisfazioni coi bisogni dei popoli.

§ 943. La teoria della *giustizia sociale* non è una dottrina *speculativa*, ma è l'espressione di una *legge di fatto certa ed imperiosa*, come quella della gravità dei corpi ⁽¹⁾.

§ 944. Lasciate pure disputare i sofisti sulla quistione se il bene ed il male morale vengano distinti per autorità della natura, o per quella delle umane convenzioni. Voi troverete sempre che la giustizia segnerà il punto su cui riposa la *scienza*, la *potenza* e la *bontà* di ogni umana operazione.

(1) Siccome il voler agire sulla materia senza tener conto delle leggi alle quali è sottoposta, renderebbe impossibile il conseguimento dell'effetto desiderato; così il voler agire sull'uomo senza appoggiarsi sulla giustizia renderebbe impossibile l'ottenere la scienza, la potenza e la bontà delle istituzioni dirette alla conservazione, sviluppo, perfezionamento della società, dell'umanità. Quindi nessuna differenza fra le leggi necessitanti l'azione degli esseri materiali, e quelle che regolano le azioni degli entì ragionevoli, in quanto il conseguimento di un dato scopo

esige che, tanto nell'ordine materiale che nel morale, si tenga conto delle leggi irreformabili dalla potenza umana, alle quali questi due ordini sono soggetti. Volete che un corpo stia in un certo punto dello spazio? Sostenetelo, altrimenti cadrà. Volete che gli uomini abbiano pace, tranquillità, sicurezza? Volete che la società sia ordinata al bene costante ed universale dell'uomo? Abbiate sempre in mira la giustizia in tutte le istituzioni sociali, altrimenti non otterrete lo scopo. Ecco in qual senso è imperiosa la legge della giustizia sociale al pari delle leggi fisiche dei corpi. (DG)

§ 945. Puoi tu prescindere dalle leggi della pressione e dell'equilibrio dei fluidi allorchè si tratta di guidare una corrente? Così nel voler ottenere *potenza* da un consorzio d'uomini non potrai prescindere dalle leggi del tornaconto comune (§ 195 al 200, 609 al 618).

Questa legge costituisce appunto la giustizia associata alla vera politica, e che forma un attributo della vera politica (§ 942) (1).

§ 946. Chiunque consulta questa legge non falla mai; chiunque prescinde da questa legge, o fabbrica sull'arena, o provoca un precipizio.

§ 947. La *giustizia sociale* fa casa colla *verità* e coll'*utilità* comune; la *possanza* le viene appresso. L'*ingiustizia* fa casa colla *menzogna* e coll'*ingiuria*; la *fiacchezza* le viene appresso. La prima viene dal cielo; la seconda dagli abissi.

§ 948. La *giustizia sociale* non è diversa dalla *moderazione politica*. Questa, intesa e praticata, forma la *discrezione*. Fra più combinazioni sceglier quella d'onde risulta il *massimo* dei beni accoppiato al *minimo* dei mali, egli è lo stesso che praticare un atto di giustizia.

§ 949. Così l'ordine *necessario* dei beni e dei mali presiede alle ordinazioni delle leggi ed alle pratiche dell'amministrazione.

§ 950. Togliete questa norma, voi togliete ogni giustizia, e commettete le cose ai flutti dell'arbitrario. — Ma tolta questa norma, non produceste forse la dissoluzione, l'ingiuria, le calamità, la debolezza, la morte?

§ 951. Il peggior servizio dunque che render si possa ai Governi che comandano ed ai popoli che ubbidiscono, si è quello di disgiungere la *politica* dalla *giustizia comune* (2).

(1) La giustizia e la vera politica, cioè quella politica che effettua l'utile della società entro i limiti del diritto (§ 938), unite insieme formano un tutto, che è il tornaconto ossia l'utilità comune, la quale in sostanza non è che l'utile regolato dalle norme del giusto; per cui la giustizia è un attributo della vera politica. Tale mi sembra il senso di questo oscuro paragrafo, e lo deduco da quanto dice l'Autore nei paragrafi seguenti. (DG)

(2) Questi quattro paragrafi (948 al 951) meritano, a mio credere, una speciale attenzione. In essi l'Autore parla del grande nesso fra la giustizia comune e la politica, e stabilisce il principio: che se fra più combinazioni egualmente conformi alla comune giustizia (cioè alla giustizia considerata assolutamente, prescindendo dallo stato sociale) non

si scegliesse quella che arreca allo Stato il massimo di beni accoppiato al minimo di mali, quantunque il partito preso non fosse ingiusto, assolutamente parlando, ciò non pertanto si violerebbe la giustizia, la quale imponendo, oltre ai doveri assoluti ed individuali, anche dei doveri relativi ai vari stati e condizioni degli uomini, conforme ai fini di questi vari modi di essere, è violata ogni volta che delle azioni, anche individualmente conformi al diritto, sono contrarie a dei giusti fini speciali, a dei doveri di giustizia relativi. Il promuovere il bene maggiore entro i limiti del diritto è nello stato di società un vero dovere di giustizia, in relazione appunto al fine inteso dalla natura in questo stato indispensabile per l'uomo. Dunque ogni volta che la prudenza politica non scelga fra va-

§ 952. Dico il *disgiungere*, e non il *distinguere*. *Distinguere* altro non è che separare colla mente i caratteri proprii delle parti che concorrono a formare quest' arte; *disgiungere* egli è dissociare in teoria ed in pratica quelle parti che debbono stare ed agire in compagnia.

§ 953. Tutta la politica esterna ed interna può ridursi al solo precetto di RISPETTARE E FARSI RISPETTARE.

§ 954. Col *rispettare* le cose e le persone al di fuori si produce il *credito di confidenza*. Il *farsi rispettare* poi non può derivare che dal *credito di considerazione*.

§ 955. Questo *credito di considerazione*, secondo i diplomatici, deriva dalla *possanza pecuniaria*, dalla *militare* e dalla *federativa* di uno Stato. Ora la vera possanza pecuniaria e militare risulterà può forse fuorchè da un buon Governo? Pensateci, e rispondete.

§ 956. Col *rispettar* le cose e le persone al di dentro si produce il *credito di confidenza*, di rispetto, di amore e di fiducia, e quindi quella *facilitas imperii* che forma il voto supremo d'ogni savio Governo.

§ 957. Il *farsi rispettar* poi al di dentro comprende realmente l'ubbidienza più completa alle GIUSTE LEGGI mediante l'OPINIONE della *sapienza* e della *potenza* del Governo.

Come è necessario un *credito di considerazione esterno* prodotto dalla militare e pecuniaria potenza, onde produrre la vera e solida *sicurezza esterna*; così pure è necessario un *credito di considerazione interno* prodotto dalla *sapienza* e *potenza* dell'impero, onde produrre la maggior *sicurezza interna*.

§ 958. Le relazioni sì pubbliche che private sono fra loro così *coesistenti*, così *connesse*, così *cospiranti*, così *influenti*, che distinguer solo si possono colla mente per assegnarne i principii e le regole rispettive.

rii mezzi individualmente giusti quello che arreca allo Stato il massimo di bene, agirà contro il fine della società, e quindi contro la giustizia, che inchiude anche il precetto del conseguimento del fine dello stato sociale. Il legame quindi fra la giustizia e la politica egli è per una parte la conformità dei mezzi scelti dalla politica colla giustizia assoluta, e per l'altra parte la conformità dei mezzi assolutamente giusti collo scopo della società, che è il massimo e legittimo benessere dell'uomo. Perciò la giustizia sociale è come una parte della giustizia assoluta. Ma siccome è impossibile l'osservare la giustizia sociale ove si violi la giustizia comune, così il

disgiungere la politica dalla comune giustizia è il peggior male che si possa fare ai governanti ed ai governati. Tal'è, a mio parere, la mente dell'Autore su questo punto di altissima importanza, onde evitare il pericolo di porre un disastroso divorzio fra la politica e la giustizia, autorizzando l'arbitrio nell'uso dei mezzi anche giusti in sé stessi, o, peggio, di quei mezzi che sono contrarii alla giustizia comune; con che si cadrebbe nell'assurdo di voler procurare la pace, la tranquillità, la sicurezza alla società col disordine e colla violazione delle norme imperiosamente sancite dalla natura, ed esclusivamente adatte a conseguire la tranquillità, la pace, la sicurezza. (DG)

Questa coesistenza, connessione e cooperazione tanto più si verifica e si manifesta, quanto più la vita civile si perfeziona. Ivi pare che l'*unità* dell'uomo *individuale* si converta nell'*unità* personale della *società*. Ivi dir si può che nei singoli non rimanga che una sempre minor *frazione* di lumi e di potenza, nell'atto che nel tutto si trova il massimo, dal quale ognuno *ritrae* appunto il grado di soccorso proporzionale al suo stato ed alle sue giuste prerogative (1).

§ 959. Il maggiore *incivilimento* non consiste nel maggiore raffinamento o nella maggiore varietà di lavori, ma bensì in quello stato nel quale il *valore sociale* essendo diffuso sopra il maggior numero possibile d'*individui*, i ladri e gli schiavi sieno ridotti al minor numero possibile.

§ 960. Per *valore sociale* io intendo qui quella facoltà competente ad un uomo, per la quale lavorando per proprio conto, lavora anche per gli altri; e per cui esercitando anche un solo genere di lavoro, egli gode della *civile indipendenza*. Platone nel suo *Protagora* ha ben sentita quest'idea, cui gli economisti moderni hanno *in parte* applicata alla perfezione delle arti e dei mestieri.

§ 961. Il lavorare per altri comprende qui anche la *posterità*. Questa comunemente viene giovata non per una considerazione *esplicita* fatta dagli antenati, non per uno slancio di *generosità* che distacchi il vivente da sè medesimo, ma per una legge notoria d'interesse personale tutto proprio delle società incivilite. Questa legge si è quella delle *ASPETTATIVE*.

§ 962. Questa, nelle classi specialmente industriale, commerciale, ed in alcune altre, è così *predominante*, che l'attuale godimento sembra assai volte tener luogo piuttosto di momentaneo riposo per ripigliar lena ad inseguire le aspettative, che di meta finale agli umani desiderii.

§ 963. Ho già osservato altrove, che se lo spirito umano ama di riposare su di un *finito* certo, per lo contrario il cuore umano ama di spaziare in un *indefinito* libero. In questo indefinito entra appunto il *futuro*, dal quale sorgono le aspettative.

§ 964. Nell'economia di un essere non limitato nè governato da un gretto e macchinale istinto; nell'economia di un essere *caduco*, che forma parte di persone immortali, quali sono le civili società, l'azione incessante delle aspettative prepara lo stato delle veggenti generazioni in modo da prevenire i ritardi d'uno stagnante e divoratore egoismo.

§ 965. È cosa di fatto certo, che là dove circostanze, sia fisiche, sia

(1) A compimento di questo paragrafo io mio *Assunto primo della scienza del diritto* soggiungo quanto ho scritto nel § XV del *naturale*.

politiche, non contrappongano ostacoli soverchianti all' incivilimento (§ 959. 960), gli uomini per una naturale spinta tendono ad *equilibrare* le soddisfazioni coi bisogni, e si occupano fortemente a soddisfare anche alle aspettative, senza tralasciare i bisogni presenti.

Ma dall'altra parte *incerto*, quantunque limitato, è il periodo della vita individuale.

Dunque combinando l'azione dell'industria col termine incerto della vita, ne segue l'effetto di seminare pei superstiti, e di lasciare l'addentellato alle successive generazioni, onde progredire nell'opera della civiltà, se le circostanze la esigono, e se ostacoli invincibili non la impediscono.

§ 966. Nelle società ancor *rozze* noi ammiriamo un vigor personale ed una cumulazione di facoltà che ce le fa comparire gigantesche. Ma se ciò ne fa fede del *capitale* di energia del quale la natura dotò la specie umana, ci manifesta pur anche quanto dura esser dovette la condizione della moltitudine.

§ 967. Difficile dunque e precario riuscir dovette l'impero delle leggi, e prematura ogni loro perfezione; ma ad un tempo stesso possente e vittoriosa ci apparisce l'occulta tendenza alla civiltà. Prova ne sieno i tempi della tornata barbarie.

Questi tempi infelici non solo senza freno, ma provocanti senza posa ogni disordine morale, fanno fede di una segreta possanza della natura, per la quale, lungi che accusar la possiamo come tendente al disordine, alla depravazione ed al vivere ferino, la veggiamo invece sordamente spingere gli umani all'ordine ed alla moralità sociale.

§ 968. La successiva civiltà, a cui si passò, è un fatto. A chi attribuir lo potreste voi? Alla natura o all'arte? Qui non v'è mezzo. Qui l'*arte* significa l'opera stessa del Governo.

Ora come potreste attribuirlo all'opera del *Governo*, se il poter centrale era nullo, e i grandi motori erano divisi e dispersi? Resta dunque che dobbiate attribuirlo alla stessa *natura*.

§ 969. Qui la natura significa le aggregazioni sociali, tendenti *per sè stesse* a respingere le ingiurie, e a stabilire quell'ordine nel quale si pa- reggiano le utilità mediante l'inviolato esercizio della comune libertà.

§ 970. Come nella fisiologia vegetale ed animale havvi una *vis vitae*, dalla quale sorge la *vis medicatrix naturae*; così nella fisiologia politica havvi una forza vitale, dalla quale sorge la forza risanante delle civili aggregazioni. Questa è quell'Iside, nella quale gli Egiziani affermarono esistere gl'impulsi del bene e del male, ma che per natura sua tende infine a far trionfare il bene.

§ 971. Se voi domandate *per qual mezzo assegnabile* sia stato praticato il passaggio dallo stato di *politica* dissoluzione a quello della centrale vigoria dei Governi, la storia di tutti i tempi vi risponde, che ciò fu fatto in forza dell'associazione del *poter reale* dei più col *poter nominale* del centro.

Quest'associazione fu operata mediante la restituzione fatta ai più d'una gran parte delle attribuzioni comandate dalla legge naturale della civile associazione. Allora le membra naturali del corpo politico si svilupparono per giungere alle loro giuste dimensioni, ed acquistare il loro naturale vigore. Allora i poteri dei *beni*, delle *armi* e dell'*opinione* sentirono l'antagonismo vitale che gli eccita e gli equilibra. E se non giunsero a quella suprema latitudine ed armonia che forma il sommo bene, il sommo lume e la somma potenza degli Stati politici, s'incamminarono almeno verso di questa meta.

§ 972. Così i rappresentanti del potere centrale combattendo per acquistare una indipendenza ed una superiorità giustamente ambita, combatterono pure per la causa pubblica fino a che, giunti all'apice della possanza, potessero volgere le armi dove conveniva.

§ 973. Effetto massimo, generale e proprio dell'incivilimento si è quello di rendere lo *stato* e la *sorte* d'ogni membro della società vieppiù *dipendente* dalla condizione di tutto il corpo. Questa dipendenza dunque deve doppiamente *far sentire* tutte le alterazioni o buone o triste che affettano le classi collegate e dipendenti.

§ 974. L'ordine economico ed il morale si presentano i primi. La *sensibilità* dunque *sociale* si aumenta, si estende, si raffina in modo, che nasce un *senso morale pubblico*, ossia *politico*, in forza dello sviluppo stesso delle società. Allora gli uomini sentono *esplicitamente* d'essere membri della grande famiglia sociale; allora, seguendo la catena dei loro interessi e delle loro aspettative, cominciano a travedere l'estensione e l'importanza dei vincoli pubblici. Ma allora del pari si rendono atti a seguire per convinzione ciò che facevano per solo comando munito di forza. — Da quest'attitudine preparata dalla natura, nè corrotta da un mal inteso regime, può la politica trarre un immenso profitto soltanto col non trattare più gli uomini come i selvaggi, e col cattivare la loro *opinione* colle ragioni e coll'ingerenza che conviene ad uomini aventi un comune interesse e un comune diritto.

§ 975. Cicerone fino dal suo tempo avvertì che le civili società hanno le loro *età* come gl'individui. Gl'individui si perfezionano cogli anni; le nazioni coi secoli.

§ 976. La moralità non nasce, non si sviluppa negl'individui che *dopo un certo tempo*. Ma ciò avviene per un ordine *necessario e naturale*, nel quale l'individuo riceve dalla società vivente il deposito della eredità de' suoi maggiori, e lo restituisce aumentato per una necessaria reazione ⁽¹⁾.

§ 977. Colla convivenza civile, protetta dalle *sanzioni* diverse, *si doma l'intemperanza individuale*. Coll'industria agricola, manifatturiera e letteraria *si diffonde il valor sociale* (§ 960). Con questo *si soddisfanno* i più urgenti bisogni, e *si vincolano* vieppiù gli uomini alla comunanza. Allora conviene transigere ad ogni istante. La somma di queste transazioni forma quella *moderazione* e quel vigore vitale che anima e regola la natura intera. Spari, è vero, quella gigantesca individuale gagliardia che ci sorprende negli antichi; ma sottentrò in vece quella *moderazione* che conviene ad un sol tutto. Così un popolo fanciullo arriva ad essere un popol fatto.

§ 978. Tutto questo non si fa, nè far si può, che con una lunga lotta e con incessanti battiture. La specie umana non procede che a forza di *stimoli*. Ad ogni passo che la moderazione fa, la intemperanza si concentra sempre in un numero minore; ma nel concentrarsi prende un carattere sempre più cupo e più insidioso.

§ 979. Abbiamo detto che ogni sistema di buon Governo riducesi ad una grande *tutela* accoppiata ad una grande *educazione* (§ 931). Alla *tutela* si riferisce ciò che abbiamo detto dal § 931 al 958; all'*educazione* ciò che fu detto dal § 958 fino al presente.

Nell'una e nell'altra funzione non abbiamo segnate le cose che l'umano arbitrio può volere, ma solo quelle che i bisogni *costanti* e quelli del *tempo* esigono dall'arte umana, onde cogliere la *conformità* delle massime che ricercammo (§ 926).

In questo lavoro, dopo d'aver distinte le parti massime della politica, dopo di avere assegnati i caratteri universali di lei, e di averne accennato il precetto fondamentale, abbiamo veduto come la natura stessa non solamente secondi, ma sospinga le civili associazioni ad effettuare l'ordine stabilito dalla ragione in conseguenza dei comandi della stessa natura.

Felice armonia! Per lei la ragione viene soddisfatta; il cuore viene appagato; la potenza viene assicurata; la felicità comune viene promossa.

Ho detto che con ciò si effettua l'ordine *di ragione*. In quest'ordine infatti si vuole la *convergenza* delle azioni dei membri della società al comune soccorso, e prima di tutto alla comune sicurezza (§ 200). In que-

(1) Vedi l'*Assunto primo della scienza del diritto naturale*, § XI.

sta si esige l'unificazione dell'interesse particolare col generale (§ 614. 622); ma nello stesso tempo un RAFFRENAMEO dell'attività dei singoli in tutte le transazioni della vita, oltre quello che le leggi stesse positive possono e pensare e provvedere. Questo raffrenamento appunto si eseguisce nell'atto che ogni membro diviene una *frazione* integrale del tutto, e nell'atto ch'egli *dipende* per bisogno dall'azione e reazione di questo tutto (§ 973. 974).

Con ciò la natura stessa, per una necessaria e progressiva operazione, *educa* gli uomini alla civiltà nell'atto che li conduce alla più equa soddisfazione dei bisogni, per quanto l'ordine necessario lo permette (1).

CAPO III.

Principii fondamentali per stabilire la coincidenza della sanzione politica con quelle della religione, della convivenza e dell'onore.

§ 980. Altro è l'*opera* della politica, ed altro è la *sanzione* della politica. La prima è l'arte stessa posta *in esecuzione*; la seconda è la *cauzione* apposta alle leggi per assicurare la loro osservanza.

§ 981. Questa cauzione si può dire ad ogni modo *politica*, sì perchè riguarda tutti i MEMBRI d'una civile società, sì perchè viene imposta dall'autorità e dalla *possanza* di tutta questa società, sì perchè viene stabilita in vista dell'utile *comune* a tutta questa società, e sì perchè finalmente viene effettuata, guarentita e disciplinata colla *forza reale* di tutta questa società.

Per questi quattro motivi e sotto questi quattro rapporti l'attributo di *politica* o *pubblica* conviene a questa *sanzione* (§ 928. 940).

§ 982. Come havvi una cauzione *penale*, havvi pur anco una cauzione *rimuneratoria*. Tanto i *mali* quanto i *beni* hanno una *forza morale* valevole a provocare certi atti, ad impedirne certi altri (2).

Restringer dunque la sanzione politica alla sola minaccia *penale*, egli è lo stesso che mutilarne il vero concetto.

(1) Qui contentar mi debbo di accennare la cosa per questi sommi capi. Chi però amasse di scorgere più chiaro l'influenza della civiltà a prevenire le tentazioni e la effezione dei delitti, può soggiungere quanto fu esposto più sotto intorno alla *convivenza* dal § 1224 al 1236.

(2) Ho già richiamato questo luogo nella nota al § 490: però non è inutile l'insistere

nuovamente sulla sua importanza, perchè questa forza morale, che sola viene con molta giustizia attribuita ai beni ed ai mali, in quanto si considerano come motivi delle umane azioni, ci assicura sempre più che l'interpretazione data a varie proposizioni alquanto oscure dell'Autore su questo punto è conforme alla mente sua. (DG)

§ 983. Ogni sanzione può essere o politica o impolitica, a norma degli *oggetti* ai quali viene applicata. Gli oggetti, dei quali si parla qui, sono gl' *INTENTI* voluti da chi maneggia la sanzione. — Questi intenti sono *espressi* dalle *ordinazioni*, dalle *provvidenze*, dai *comandi*; in una parola, dalle *LEGGI* intimate ed eseguite.

§ 984. Considerare gli uomini come *sono*, e le leggi come *debbono essere*, ecco l'ufficio di ogni scrittore; ecco la via per separare un atto di arbitrio o di forza da un atto di ragione e di provvidenza; ecco il criterio per distinguere la sanzione politica dall'impolitica.

§ 985. Noi parliamo di benessere *sociale*, e non dell'utile di *pochi*; noi parliamo di ordine, e non di licenza.

Dunque dobbiamo contemplare soltanto la ordinazione delle leggi tendenti a questo benessere *sociale*, e non l'ordinazione di quelle le quali o lo sovvertono, o legano inutilmente la libertà. Queste anzi sono violazioni cui conviene prevenire (§§ 941. 942. 945. 950. 951).

Senza di questa norma non sapremmo più distinguere il lecito dall'illecito, la probità dal delitto, la virtù dal vizio; senza di questa norma dovremmo santificare ogni malvagità.

Con questa norma, per lo contrario, noi fondiamo la *giustizia pubblica*, la quale *a primo tratto* risulta dalla giustizia legislativa (§ 936 al 940).

§ 986. La *giustizia*, nel suo concetto il più generale, altro non è, fuorchè l'espressione d'una *relazione logica di conformità* fra un dato *fatto* e una data *norma*.

Questa norma, qualunque siasi, serve di termine di confronto. Paragonando il dato fatto, il dato stato, il dato atto col modello proposto, o lo trovi conforme o difforme. Se lo trovi *conforme*, tu lo dici *giusto*; in caso contrario lo dici *ingiusto*.

La giustizia dunque e l'ingiustizia *metafisica* si risolvono in un *giudizio* di conformità o di difformità, risultante per altro dai rapporti reali esistenti fra le cose.

§ 987. Dico la giustizia *metafisica*, per distinguerla dalla giustizia *morale*. In questa entra l'*INTERESSANTE*, dal quale l'agente dotato di sentimento, d'intelligenza e di libertà riceve le *spinte* per agire o non agire a norma dei motivi prevalenti (1).

(1) Queste espressioni non hanno più bisogno di spiegazione dopo quello che si disse nelle annotazioni antecedenti (alla Parte III. e IV., e al § 982). È solo da vedere nel

§ 495 quale significato attribuisca l'Autore a questa espressione *interesse* o *interessante*. (DG)

§ 988. L'idea di questo *interessante* risulta dall'*ordine* necessario di ragione dei beni e dei mali. Dico di *ragione*, per distinguerlo da quello che l'uomo incontra senza sapere e volere; e per distinguerlo eziandio da quel complesso di beni o di mali reali, i quali non servono di *norma* alla condotta legale degli uomini.

§ 989. Quest'ordine rappresentato alla mente, ed espresso anche colle parole in quanto serve di *MODELLO* e di norma alle azioni umane, forma appunto il termine di *confronto*, onde qualificare le azioni suddette come *giuste* od *ingiuste*, secondo che sono conformi o difformi da questo ordine modello (§ 986. 987).

Ciò che ho detto nei §§ 948 al 953 sulla teoria della *giustizia sociale* si riferisce appunto a quest'ordine.

§ 990. L'ordine, di cui parliamo qui, non è ordine *speculativo* o di simmetria, ma è ordine pratico e di *benefica* energia.

In quest'ordine si pone come *centro finale* l'intento di produrre il *maximum* dei beni col *minimum* dei mali necessari. Subordinatamente a questo fine si dispongono i *mezzi efficaci* al conseguimento di lui.

Il concetto *complessivo* di questo fine e di questi mezzi così trascelti e congegnati forma l'*ORDINE DI RAGIONE*, del quale parliamo qui.

Guardiamoci dal pensare che in natura, nella quale tutto esiste in istato individuale, complesso e continuo, l'ordine da noi figurato possa avere una *esistenza* propria e distinta. Ivi altro non esistono né possono esistere, fuorchè determinazioni per le quali coll'attività nostra razionale noi fabbrichiamo entro il mondo *ideale* l'immagine di quest'ordine. Per la qual cosa noi lo chiamiamo *DI RAGIONE*. E siccome ci proponiamo per iscopo il miglior nostro bene, ottenibile mercè gli *atti nostri* fatti con *precognizione* e *libertà*, così vi aggiungiamo il predicato di *MORALE*.

§ 991. Discendendo alla considerazione particolare della *convivenza* di esseri che vogliono costantemente e per una legge ingenita e necessaria il *maggior bene* accoppiato al minor male, e considerando che niuno di questi esseri ha *impero* sul suo eguale, noi troviamo che lo scopo finale dell'ordine della convivenza consiste nel coadjuvare a soddisfare l'*amor proprio* (§ 2 al 6) di ogni associato, giusta il bisogno, servendo alla necessità, e subordinandosi ai rapporti dell'*EQUITÀ* (§ 200. 614 al 622).

§ 992. Tu sei ricco, ed io son povero. Ma tu puoi forse spogliar me per la tua ricchezza, od io posso spogliar te per la mia povertà?

Io in particolare e tu pure in particolare non siamo *forti* abbastanza per difendere la nostra vita, i nostri beni e la nostra libertà. Quindi *con-*

corriamo ad una comune difesa, e ci *collegiamo* con altri per questo intento. Ma con ciò non poniamo *in comunione* nè le nostre sostanze, nè la nostra famiglia, nè le funzioni domestiche od economiche della nostra libertà: soltanto, vicendevolmente *rispettandoci*, ci obblighiamo ad aiutarci tutte le volte che le nostre private forze non bastano; tutto il rimanente è serbatò al particolare nostro impero.

Possono insorgere dispute fra di noi. Ma ben comprendendo che facendo uso del diritto di *privata violenza* si commetterebbe la decisione alla pura forza, e l'alleanza nostra sarebbe rotta, egli è perciò che conveniamo di riconoscere un *arbitro comune* che giudichi le nostre contese, e le prevenga eziandio, dicendo a chi darà ragione e a chi darà torto.

Per le funzioni necessarie della nostra alleanza possono occorrere *armi e danari*. Noi conveniamo di prestare quanto è *necessario* ⁽¹⁾.

Eccò la FORMOLA dell'ORDINE SOCIALE sempre sottintesa, perchè sempre proclamata dalla natura; sempre ripetuta, perchè sempre conforme alle ingenite prerogative ed alla *comune* utilità (§ 614 al 624). Ecco il tipo della *giustizia* comune; ecco il fondamento su cui riposano precipuamente le azioni ed eccezioni delle quali abbiamo già parlato (§ 933 al 937). Essa è *obbligatoria*, perchè senza di lei è *impossibile* ottenere stabile vantaggio in società.

§ 993. Se con ciò si *guarentisce* l'esercizio della forza regolata di ognuno, si dirà perciò che questa forza *non preesista*? Si dirà perciò che la *ragione* di fare o di omettere non abbia un preesistente fondamento nei bisogni, nelle tendenze e nelle prerogative accordate dalla stessa natura?

Sia pur vero che, attesa l'ignoranza e l'intemperanza altrui, non sia possibile colle forze individuali separate, ossia colla dissociazione, *guarentire l'esercizio* di queste prerogative. Sia anche vero che lo *sviluppa-*mento effettivo delle facoltà umane eseguir non si possa senza il sociale sussidio. E che perciò? Cesserà per questo l'uomo di AVER RAGIONE alla *esecuzione* di tutte codeste cose?

Dunque malamente dalla personale *impotenza* dell'uomo dissociato a compiere tutti questi intenti si trae argomento ch'esso non abbia prima *ragione* di eseguirli. Con ciò si confonde il fatto col diritto; con ciò la materiale *esecuzione* e *guarentigia* viene scambiata coll'*origine* e colla *facoltà* di operare. Questo turpe scambio pur troppo viene praticato da

(1) Io prego qui di consultare i §§ XXX. e XXXI. del mio *Assunto primo della scienza del diritto naturale*.

tutti coloro che confondono l'esecuzione del fatto materiale colla *facoltà* giusta di praticarlo.

§ 994. Duolmi d'essere costretto ad insistere vie maggiormente su di questo punto; ma a ciò vengo obbligato dagli imperfetti e discordanti dettami sul fondamento dell'ordine di ragione morale e sociale proclamati dalle quattro Scuole dominanti in Europa ⁽¹⁾. Oltre a ciò, esistono scrittori che predicano l'ateismo del diritto e della morale.

Il più segnalato fra i moderni pare Geremia Bentham nel suo libro intitolato *Trattati di legislazione civile e penale*, redatto dal sig. Dumont di Ginevra.

§ 995. L'autore ci va inculcando ad ogni tratto l'idea vaga, compatta ed assoluta dell'UTILE, come oggetto finale di tutte le leggi e di tutta la morale. Chi potrebbe rigettarla? Niuno ignora le dottrine degli Epicurei e degli Stoici, i quali con forme diverse esprimevano lo stesso scopo, quantunque i seguaci di Zenone e di Epicuro abbiano esagerato i dogmi

(1) Queste quattro Scuole sono: la *favolosa*, la *trascendentale*, la *fittizia* e la *pseudo-teologica*.

I. Nella *favolosa* s'incomincia col fingere una selvaggia indipendenza (che non esistette mai). Si fingono rinunzie a questa indipendenza (o a dir meglio *impotenza*), onde passare in società. Si fingono sacrificii della naturale libertà (nell'atto che gli uomini si emancipano dalla schiavitù dei sensi e da quella di tutta la grezza natura). Si cita un contratto espresso o tacito sociale, senza specificarne alcun tenore definito, ec. ec.

II. Nella *trascendentale* si fa sfumare così l'uomo, che non si ritiene altro carattere che quello di un essere *simile* ad un altro; ed altro dogma non s'inculca, fuorchè quello che non si debbono trattare gli altri uomini come *cose*, ma come persone, senza aggiungere i motivi interessanti, dai quali soltanto può derivare la vera *obbligazione* (§ 512). Quindi si disgiunge la *morale* dalla *politica*, e l'una e l'altra dal *diritto*; quindi un aereo assoluto, appellato *imperativo categorico*, si fa governare senza interesse e senza forza, ec. ec.

III. Nella *fittizia* si pigliano istituzioni di *fatto*; indi, a forza di finzioni, di metafore, di similitudini, si passa a connettere il *fatto* col *diritto*.

IV. La *pseudo-teologica*, intesa qui, non è veruna di quelle che, assumendo per norma de' suoi dettami la rivelazione, si fonda sull'autorità *positiva*; ma quella che, amando una data opinione senza darle un necessario fondamento, la insegna come di ragione divina.

Rimane a desiderare la quinta Scuola, che dir si potrebbe la *filosofica*, la quale sostanzialmente non differisce dalla vera *teologica*. Essa infatti ama d'indovinare l'economia divina studiando l'opera sua come si suol fare in altri rami dello scibile; ed escludendo ciò che è pregiudicato ed arbitrario, si attiene a ciò che è dimostrato e necessario, sia in forza degli attributi e delle tendenze fondamentali umane, sia in forza dell'azione del tempo.

Questa Scuola, benchè non ancor nata, fu da me seguita in tutti i miei scritti; come ne fanno fede la *Genesi del diritto penale*, l'*Introduzione allo studio del diritto pubblico universale*, i *Principii fondamentali di diritto amministrativo*, l'*Assunto primo della scienza del diritto naturale*, e perfino l'*Opera Sulla condotta delle acque*, nella quale quasi tutta la civile giurisprudenza viene subordinata, sì per la materia che per l'ordine, ai principii di ragione tratti dalla stessa della natura.

dei loro maestri. Bentham lo riconosce, e dichiara che l'utilità definita da Epicuro è quella appunto da lui intesa (1).

Niuno ignora del pari la teoria dell'amor proprio regolato esposta da molti moderni, la quale, come ognuno sa, equivale perfettamente a quella della bene intesa utilità.

Ma non sarebbe stato forse desiderabile che Bentham dalle vedute superficiali, ristrette e staccate, si fosse sollevato a vedute più ampie e complessive? Se più addentro avesse penetrato nei concetti delle cose, forse non avrebbe rigettato i nomi di *legge naturale di giustizia, di senso morale*, ec. ec. (2). Se più alto fosse salito, poggiando sul suo stesso fondamento, avrebbe forse dato il vero significato dei nomi di *diritto, di dovere, di delitto* ad uso dei legislatori, e non mai fatto esclusivamente valere il notissimo concetto dei giureconsulti *positivi*, del quale undici anni prima di lui io avea indicato il valore (§ 559).

§ 996. E perchè non si dubiti del senso di Bentham, ecco le di lui parole. « Ce sont les mots *droit et obligations*, qui ont élevé des vapeurs » épaisses, par les quelles la lumière a été interceptée. On n'a point » connu leur origine; on s'est perdu dans des chimères; on a raisonné » sur ces mots comme sur des êtres éternels, qui ne naissoient point » de la loi, et qui au contraire lui donnoient naissance. On ne les a » point considérés comme des productions de la volonté du législateur, » mais comme les productions d'un droit CHIMÉRIQUE, un droit *des gens*, » un droit *de la nature* » (3).

Io prescindo dall'osservare, che con ciò si santificano tutti i capricci dei Massenzii e dei Busiridi, per ragionare filosoficamente.

§ 997. Il principio dell'*utile* è esattamente vero come quello della *forza*. Ma come si distingue la *forza regolata* dalla *sregolata*, così distinguere si deve l'*utile regolato* dallo *sregolato*.

§ 998. Ma quale sarà il CRITERIO di ragione per distinguere l'uno dall'altro? Ecco la quistione cui Bentham ed i seguaci suoi proporre e sciogliere dovevano, e cui nè proposero nè sciolsero giammai.

(1) Tomo I. pag. 29.

(2) Senza disperdermi a recare i passi speciali, basti il seguente inserito nella Prefazione del secondo tomo dell'Opera intitolata *Traité de législation civile et pénale*. « Le » premier trait de lumière qui frappa M. Bentham dans l'étude des lois, c'est que le *droit* » naturel, le *pacte originaire*, le *sens moral*, » la *notion du juste et de l'injuste*, dont on » se servoit pour tout expliquer, n'étoient au

» fond que ces idées innées dont Locke avoit » si bien démontré la fausseté. Il vit qu'on » tournoit dans un cercle vicieux. » (pag. 1x.)

(3) *Traité de législation civile et pénale*, tom. I. pag. 157. 158. — Chi amasse di conoscere i motivi di questo modo di opinare di Bentham può consultare i suoi *Principii generali di legislazione*, Cap. XIII. Art. 10., intitolato *Loi imaginaire n'est pas raison*.

§ 999. Se proposta si fossero questa indagine, se occupati si fossero dell'esame di lei, avrebbero infine trovato che la giustizia, la legge naturale, l'ordine morale di ragione ec. hanno un senso così vero, così reale e così solido, come l'arte di fabbricare, l'arte di coltivare, l'arte di conservare la salute.

Io confesso che col presentare le nozioni morali e giuridiche senza le loro *radici*, si usa un cattivo metodo. Ma perchè di buona o di mala fede queste nozioni furono esposte o sotto forme mutilate, o coperte di piviale o di toga, ne viene forse la conseguenza ch'esse manchino di verità, di realtà e di possanza?

§ 1000. Il pane nutrisce, e l'arsenico ammazza; la sobrietà conserva, la crapula nuoce; la carità benefica, l'avarizia spoglia; la probità genera fiducia, la mala fede diffidenza; ec. ec. Questi ed altri simili fatti sono così certi, come quelli del caldo e del freddo, dell'abbondanza e della carestia, della salubrità e della peste, ec. ec.

§ 1001. Se, meditando i fenomeni del mondo sociale, voi distendete le *due serie* dei fatti utili e dei fatti nocivi costanti; e se all'una di queste imponete il nome di *ordine dei beni*, ed all'altra quello di *ordine dei mali*; stabilite o no una nozione vera, solida e potente in pratica?

§ 1002. Dopo ciò, se coll'idea chiara e provata di quest'ordine voi *confrontate* gli atti praticati o praticabili sia dai governanti che dai governati, v'accorgete o no che alcuni possono essere *conformi* ed altri *difformi* da quest'ordine?

Ecco allora sorgere l'idea di *giusto* e d'*ingiusto*. Separando l'idea di questa conformità o difformità, voi create l'idea astratta di *giustizia*. Considerando questa idea *associata* all'atto stesso concreto, voi create la qualificazione di *atto giusto* od *ingiusto*.

Queste idee sono forse senza fondamento? queste idee sono forse arbitrarie? queste idee si possono forse respingere?

§ 1003. Ciò posto, se passate a considerare l'*entità* stessa di fatto dell'atto praticato, voi non potete negare esser egli l'esercizio di una forza.

Allora *confrontandolo* coll'ordine di ragione, voi distinguate la forza *regolata* dalla *sregolata*.

Ma voi potete considerare in senso complessivo ed astratto il *potere* di esercitare senza ostacolo gli atti della forza *regolata*. Ecco allora il *diritto*.

Se poi considerate il potere di esercitare la forza *sregolata*, voi vi formate l'idea del *torto*.

Ma se pensate che operando il torto vi riesce *impossibile* di sfug-

gire un male o un danno, voi vi trovate in *necessità* di lasciare il torto, per non incontrare il dato male o il dato danno.

Ecco quindi l'*obbligazione*, ed ecco pure il *dovere* (§ 611. 612).

§ 1004. Ma volendo voi sapere *da che nasca* quest'ordine, e da chi sieno indotte queste necessità, voi tosto v'accorgete che avvi una *potenza superiore*, alla quale *vi è forza di assoggettarvi* QUANDO VOGLIATE ottenere i bramati beni, o sfuggire i temuti danni. Ecco allora sorgere le due idee di una *podestà imperante* e della *legge*.

§ 1005. Allorchè vedete che in prima origine questa *podestà* è quella della NATURA, voi all'ordine di già disceverato ed agli atti utili o nocivi attribuite i nomi di *legge naturale*, *morale*, *sociale* e *politica*, e di *diritti*, di *doveri*, di *virtù* pure *naturali*.

§ 1006. In tutta questa deduzione esiste o no verità, realtà e solidità? E come dunque proscrivere come fantastiche e senza vero fondamento le idee di legge naturale, di giustizia, di diritto pure naturale, come ha fatto Bentham ed il suo redattore? Per egual ragione si dovrebbero proscrivere come fantastiche e senza fondamento tutte le idee relative alle *arti*, qualunque esse sieno, perocchè tutte sono idee di *rapporto*, e formano per sè stesse tanti ordini di *ragione*, quante sono le arti medesime.

§ 1007. Io concedo di buona voglia a Bentham, che le supposizioni dei *contratti sociali* e delle pretese rinuncie, presi come *fatti positivi* o *espressi* riferibili alla *storia* ⁽¹⁾, sieno chimeriche, e quel che è più, inconcludenti per la scienza dei diritti e dei doveri particolarmente pubblici. Io stesso, undici anni prima ⁽²⁾ della pubblicazione del libro di Bentham, avea rigettate queste sognate *rinuncie*, come puerili fantasie poste avanti per tener luogo del vero ordine naturale di ragione delle civili società.

Esse in primo luogo inchiudono un supposto falso ed assurdo, qual è quello di rinuncia ad una pretesa *naturale* indipendenza, la quale diviene un *controsenso*, posta la necessità assoluta della società ⁽³⁾.

(1) Dico come *fatti positivi*, perocchè in senso *presuntivo* si può adoperare il nome di *contratto* per significare la comune *volontà* o *intenzione* che ognuno può e deve avere vivendo nella civile società. Io sono ben lontano dal credere che gli scrittori giudiziosi abbiano assunto questo nome in senso diverso. Il punto di quistione cade sulla *sostanza* del contratto stesso, o almeno sulla *forma* di esprimerne lo spirito. Questo spirito devesi

dedurre dai *rapporti necessari delle cose*; altrimenti noi cadiamo nel *chimerico* o nell'*arbitrario*.

(2) Qui si allude alla prima edizione della *Genesi del diritto penale*, uscita dalla Stamperia di S. Salvatore di Pavia nell'anno 1791.

(3) Veggasi quanto ho notato nei §§ VII. e VIII. del detto mio *Assunto primo della scienza del diritto naturale*.

Esse inchiodano in secondo luogo una viziosa *petizione di principio*, perchè a rendere obbligatorio l'atto dell'associazione s'appoggiano sul dovere di osservare i patti, il quale non nasce che *in conseguenza della necessità di conservare la società*.

Esse in terzo luogo nascondono il germe di un intemperante conflitto, secondo le voglie o le fantasie di chi valuta l'oggetto e la latitudine di queste sognate rinuncie.

§ 1008. Qualche apologista di Bentham potrebbe oppormi, non discordare egli dalle sane sentenze, perchè egli ha sempre intenzione di far prevalere l'UTILITÀ GENERALE. — Ma con queste parole banali che cosa intende egli di dirci? Intende egli d'indicare quell'utile che *fu proposto di fatto* dalle leggi positive, o quell'utile cui *dovevansi proporre*? Qui non v'è mezzo. Se parla del *primo*, egli deve ammettere come *buone* tutte le leggi fatte, e non censurarne veruna. Se poi parla del *secondo*, egli è forzato di riconoscere un utile *anteriormente inteso*, che deve servire di NORMA a queste leggi di fatto; come la solidità e la comodità antieriormente intesa deve servire di norma ad un architetto. Ma tosto che deve riconoscere questa norma, come potrà più proscrivere come chimerico il diritto naturale e quello delle genti?

§ 1009. Io avrei lasciato al senso comune degli apprendenti la cura di respingere questo sterminato assurdo di Bentham, se per mala sorte non mi restasse a deplorare la tendenza, che pur troppo ogni dì più prevale, al materialismo universale, ed alla dissoluzione d'ogni buon sapere e d'ogni utile disciplina. Accostarsi alla sfera dei bruti è forse la gloria e la meta alla quale aspirar debba la specie umana? Sia pur vero che dapprima siasi fatto abuso di astrazioni gratuite e di speculazioni santificate: dobbiamo noi forse gettarci nell'estremo opposto? Fra le nuvole ed il fango non v'ha forse una posizione di mezzo? (1) (2).

(1) Qui sono in dovere di avvertire, che questa discussione fu motivata soltanto dalla importanza massima dell'argomento e dalla celebrità dell'autore. Del rimanente io riconosco che tanto è lo zelo di quel vecchio venerando pel comun bene, che il modo di pensare qui censurato riesce nel rimanente de' suoi dettami senza conseguenza.

Volendo per altro indagare l'*origine* di questo traviamiento, noi troviamo ch'egli nasce dalla confusione della obbligazione *morale* (la quale non involge che una *necessità di mezzo*) colla obbligazione *legale positiva*,

la quale può essere effettuata coll'uso della *forza*. La prima dicesi *morale*, perchè lascia la libertà di scegliere, e di agire o non agire. La seconda dicesi *politica*, perchè importa una vera *coazione*. Vuoi tu ottenere il dato intento? Tu sei in necessità di scegliere il dato mezzo, di agire o non agire nella data maniera. Ecco la *necessità di mezzo*. Pratichi tu o no il tal atto contrario alla volontà del maggior numero? Nel primo caso tu sarai punito, e nel secondo vi sarai costretto. Ecco la *necessità di coazione*. Bentham appropriò il nome di *legge* a questo solo ultimo modo. La

§ 1010. Ho detto che conviene considerare gli uomini come sono, e le leggi come debbono essere (§ 984); ma esaminando più attentamente le cose, parmi che con più esattezza dir si dovrebbe, che convien considerare gli uomini *come possono essere*, e le leggi *come debbono essere*.

Con questa precisione si esclude la considerazione degli uomini *guastati* da una erronea o perversa politica. Col dire, per lo contrario, che si debbono considerare gli uomini *come sono*, s'inchiude una considerazione di fatto inconciliabile (sotto almeno di un aspetto) coi dettami

necessità di mezzo puramente morale per lui è inconcludente. Quando questa sola si verifica, egli non ammette che esista obbligazione, diritto, giustizia, ec.

Ma dall'altra parte riconoscendo che le leggi debbono essere *esaminate dal loro effetto* (come dice egli stesso), si vede che se l'effetto si è l'*UTILITÀ GENERALE*, ossia quella del maggior numero, egli per ciò stesso ammette che questo debb'essere il loro scopo, e però la loro *norma*, onde distinguere le *buone* dalle *cattive*. Con ciò stesso nasce la formula: Vuoi tu fare giuste leggi? Adempisci a questa utilità del maggior numero. Ma con ciò nasce la necessità morale, l'obbligazione di conformità, il divieto della difformità, il *giusto* e l'*ingiusto*, ec. ec. In ultima analisi dunque si potrebbe dire che la quistione non è che di *nome*, ma non di *realtà*.

(2) Questa confutazione del principio dell'*utilità* inteso da Bentham dice abbastanza da sè, senza bisogno di commenti. Spererei che questo brano (dal § 994 fin qui) avesse a convincere pienamente i più esigenti, se mai le molte osservazioni da me fatte sul vero senso delle espressioni dell'Autore, che si riferiscono al principio dell'*utilità*, non li avessero al tutto persuasi. (Veggansi le mie note ai §§ 2. 144. 145. 151. 192. 200. 405. (1) 422. 453. 467. 802. 938. 945.) Io non entrerei ad esaminare ora qual valore realmente abbia la generazione che assegna qui l'Autore all'idea del *giusto* e dell'*ingiusto* (§ 1001 al 1006); ma se si avverta che nell'ordine dei beni e dei mali, dal quale trae quest'idea, egli riconosce ed esige il carattere della universalità e della necessità (§ 988. 1001), il principio dell'*utile* inteso a questo modo non va più incontro alle giuste censure cui soggiace quan-

do si prenda come sinonimo di *piacere*, di *godimento materiale*, quindi incerto, arbitrario, variabile. L'utilità così ristretta a quei soli fatti che sono utili per tutti, sempre, dovunque, ossia per forza della natura, che esclude ogni arbitrio dell'uomo (§ 1004. 1005), è ben altra cosa che l'utilità degli Epicurei e di Bentham. Escluso ogni arbitrio nello stabilire i principii del diritto, la sola forza delle cose trionfa, e l'imperiosa voce della natura, che destina l'uomo non alla vita errante e selvaggia, ma alla società; non alla distruzione della sua specie, ma alla conservazione di essa; non alla sirenatezza, ma alla moralità; non all'ignoranza, ma all'intellettuale sviluppo; non all'immobilità, ma alla perfezione; non all'annientamento, ma ad un fine sublime al pari della grandezza delle facoltà onde lo arricchì; al bene in somma, e non al male; questa voce si fa sentire in tutta la sua realtà, e potente sovra tutta l'umana potenza si aggrava con irresistibile forza sopra i violatori delle sue leggi, sopra chi all'ordine dell'utilità regolata, cui essa ordinò la specie umana, vuole sostituire gli apparenti e menzogneri vantaggi del delitto, dell'immoralità, del disordine. Allora si vede per una parte quanto sia disastroso, e contrario alla dignità dell'uomo, il porre a norma delle sue azioni il materiale godimento, che tante volte può essere contrario a quei caratteri essenziali della natura sua che lo distinguono dai bruti, e a quella utilità che è voluta dalla natura; e per l'altra parte si scorge quanto importi di non obbliare che l'uomo non è destinato alla infelicità, ma che il suo fine è il suo vero vantaggio, il suo bene; un bene, un'utilità, un vantaggio conforme al suo carattere di ente ragionevole. (DG)

della verità e colla vera ragione sociale. Quest'aspetto si è quello di una *innata corruzione o malvagità*, la quale come fa ingiuria alla natura, così pone in costernazione la buona politica (§ 530 al 533. 968 al 971. 973 al 975).

Noi abbiamo già dimostrato quanto falsa sia questa supposizione di *innata malvagità*, e quanto male si confonda l'*indefinita energia* dell'amor proprio coi *nocivi travimenti* di questa energia (§ 533 al 544).

§ 4044. La distinzione fra gli uomini *come sono* e fra gli uomini *come possono essere* in forza delle ingenite disposizioni della natura, è assolutamente indispensabile nell'argomento che trattiamo. Senza di questa distinzione infatti sarebbe impossibile di far coincidere le sanzioni delle leggi colle sanzioni del senso sociale veramente naturale, dal quale nascono poi tutte quelle transazioni, nelle quali non può intervenire l'opera delle leggi umane *positive*.

Non basta mostrare l'intenzione e prefinire gli sforzi della umana politica; conviene inoltre far sentire come la natura stessa, mediante le universali ed imperiose sue spinte, *venga in aiuto* dei nostri divisamenti. Diciamo di più: egli fa d'uopo dimostrare come l'integra natura venga *secondata* dall'opera politica, e come per tal modo la natura e l'arte, associando le loro forze, facciano trionfare la verità, la giustizia e l'utilità (§ 979).

§ 4042. Le leggi quali *debbono essere* sono sinonimo delle *giuste leggi*.

Colla qualificazione di *giuste* s'indica la relazione all'ordine di ragione naturale ossia filosofico, al quale queste leggi debbono essere conformi (§ 986 al 990).

Noi abbiamo accennata la formola fondamentale di quest'ordine di ragione (§ 990 al 994). Da ciò risulta, che la legge giusta può essere definita = Il comando necessario e notificato di un imperante riconosciuto, obbligante i membri della società civile, a cui presiede, a fare od omettere qualche cosa a fine di ottenere, per quanto si può e nella più equa maniera, il comune loro benessere. =

Io mi astengo dall'esaminare e comprovare ad uno ad uno i termini di questa definizione, e le conseguenze immediate che ne derivano, atteso che ciò fu da me praticato in uno scritto già pubblicato (1).

§ 4043. In vece, attenendomi all'argomento di questo Capo, io fo osservare che, tutto considerato, si trova che le *giuste* leggi positive rac-

(1) *Assunto primo della scienza del diritto naturale*, § XXVIII al XXX.

chiudono *tutte* le condizioni per far *coincidere* le sanzioni della politica con quelle della religione, della convivenza sociale e dell'onore.

Quando la legge positiva è giusta, hannovi infatti molti beni *annessi* dalla natura stessa delle cose alla loro osservanza, come hannovi certi mali naturalmente *conseguenti* alla loro violazione.

Questi beni e mali *si associano* adunque naturalmente alla sanzione positiva, ed anzi essi medesimi formano una sanzione del tutto *propria*, e collegata a quella della politica, molto più estesa e molto più toccante che quella della politica.

§ 1014. Ma siccome questa naturale sanzione deriva per sè stessa dalla forza *ingenita* di quest'ordine supremo, così essa dir si può *sanzione di natura, sanzione suprema, sanzione inevitabile*.

§ 1015. Il saggio è colui che *per convinzione* di ragione *si conforma* all'ordine giusto e necessario.

Dunque allorchè la legge positiva è giusta, il saggio non è *servo*, ma *compagno* della legge. Allora si verifica la nota sentenza: *oderunt peccare boni virtutis amore; oderunt peccare mali formidine poenæ*.

Allora il saggio serve il regime civile, come quello della suprema provvidenza; allora si può dire con Seneca, che *volentem fata ducunt, nolentem trahunt*; allora si ritorna ad una specie di *teocrazia*, la quale se incominciò coll'impero di un'opinione credula, finisce coll'impero di un'opinione illuminata.

CAPO IV.

Della sanzione politica considerata rispetto alle cause provocanti ai delitti.

§ 1016. Come l'uomo non è gratuitamente inventivo e gratuitamente portato all'errore, così l'uomo non è gratuitamente intraprendente e gratuitamente portato al delitto.

Analizzando le leggi assolute di fatto dell'uomo interiore, noi abbiamo provato che le cause provocanti ai delitti tutte si debbono ripetere dall'azione delle circostanze *esterne* che agiscono sull'umana volontà (§ 444. 445. 447). — Più ancora: abbiamo provato che nelle preordinazioni *native* del cuore umano la natura collocò affezioni *benevole* che si oppongono alla malvagità (§ 518 al 533).

Finalmente fu osservato che i progressi della vita civile apportano incessantemente nuovi *vincoli* di *dipendenza* e di *ritegno* a misura che si sviluppano le facoltà delle società (§ 958 al 974).

§ 1017. Così si rende palese un nuovo tratto di quella suprema *economia* della natura, per la quale nell'atto che nelle società civili veggiamo sorgere nuovi innocenti bisogni e nuovi mezzi di giusta soddisfazione, e quindi nuove occasioni provocanti al delitto (§ 443), noi veggiamo nell'è stesso tempo sorgere le cagioni tendenti a rattenere gl'impulsi criminali.

§ 1018. Queste cagioni, per essere definitivamente *operative*, abbisognano del *concorso* dell'opera del Governo; altrimenti nasce o la dissociazione o il conflitto fra le cause prevenienti i delitti (§ 922 al 928).

§ 1019. Ma questo *concorso* come può e debb'essere egli *effettuato*?

Quando parliamo di *concorso*, noi escludiamo prima di tutto il *contrasto*. Se dunque la natura per sè stessa reclamasse la soddisfazione di certi bisogni, e che le leggi umane si attraversassero; allora, lungi che verificar si potesse questo concorso, sorgerebbe invece il temuto *contrasto*.

§ 1020. Quando parliamo di *concorso*, oltre di escludere il *contrasto*, si esige la *cooperazione* allo stesso intento.

Dunque si esige necessariamente che *tutta* la politica cooperi, per quanto è da lei, all'andamento *naturale* e *legittimo* dei sociali interessi.

Dunque per ciò stesso l'ordine *economico*, *morale* e *politico*, in quanto possono essere atteggianti e coadiuvati dalla forza pubblica imperante, debbono essere preordinati ed amministrati di modo, che le tendenze tutte particolari dei medesimi cospirino colla tendenza imperiosa ed equa della natura.

§ 1021. Che cosa risponde una esperienza costante e ben verificata? Tutti gli uomini di Stato, tutti i giudici consumati attestar possono, come di già alcuni fecero, che le *cause* più comuni e costanti dei delitti si riducono alle quattro seguenti; cioè:

- I. Al difetto di sussistenza.
- II. Al difetto di educazione.
- III. Al difetto di vigilanza.
- IV. Al difetto di giustizia.

La prima di queste cause si riferisce appunto all'ordine *economico*; la seconda al *morale*; le due ultime finalmente al *politico*.

§ 1022. Ma se infatti la cosa è così, ognuno sente di leggieri che conviene provvedere precipuamente a questi quattro rami, onde prevenire le tentazioni e l'effezione dei delitti.

ARTICOLO I.

Delle sanzioni politiche sulla sussistenza in relazione all'avvenimento dei delitti.

§ 1023. Il provvedere alla *sussistenza* non consiste qui nell'incaricare il Governo a distribuire il pane quotidiano ai cittadini, ma bensì ad agevolare lo sviluppamento della personale industria, salve le prerogative di ognuno; ad assicurare il frutto intero delle contrattazioni; a ripartire nel modo più convenevole le successioni fatte per pubblico diritto; a non autorizzare nè domini parteggiati, nè servitù da persona a cosa, nè da persona a persona; e finalmente, nei casi di assoluta ed incolpabile indigenza, ad apportare soccorsi positivi, reprimendo sempre una volontaria oziosità.

§ 1024. Nell'ordine economico la suprema perfezione della politica consiste a far sì che il Governo abbia il meno d'affari nell'atto che la società ha il massimo di faccende. Secondare l'andamento spontaneo delle ricchezze, prestare quei soccorsi sociali che esigere non si potrebbero da un particolare, ripartire i carichi pubblici in proporzione dei vantaggi, stabilire un completo sistema di segnali autentici, reprimere soltanto le frodi e le violenze, e dar mano forte alle legittime azioni ed eccezioni ec. (§ 934), ecco le occupazioni alle quali ridur si deve tutta l'AZIONE DIRETTA della politica considerata in senso *perpetuo ed assoluto* come esecutrice dell'ordine economico (1).

§ 1025. Nel *perfezionamento* della vita civile nasce il sistema della *permanenza e continuità* economica, per la quale le azioni e le obbligazioni si trasmettono di modo, come se le persone fossero *immortali*.

In ciò la legge deve secondare la natura, così che non si operino *reversioni*, le quali in sostanza riduconsi ad una convulsione portata nel corpo sociale, simile a quella che si tentasse in una corrente che rigurgitar si facesse verso la sua sorgente.

§ 1026. Quando un Governo si astenga dal *contrariare* l'andamento naturale e spontaneo delle cose; quando protegga il libero esercizio delle *naturali* prerogative dei cittadini temperate dalla convivenza; quando compiutamente provvegga alla *sicurezza* per fondare e far eseguire le azioni giuridiche; quando altrimenti non attraversi le giuste intraprese,

(1) Io prego i miei lettori a supplire al testo col consultare la mia operetta intitolata *Principii fondamentali di diritto amministrativo*, Libro IV.

nè deluda le giuste aspettative (§ 961 al 966); quando non sia trascinato nè da una cieca emulazione mercantile, nè da una vessatoria mania regolamentare; egli si può dire avere adempito la *massima parte* delle sue funzioni. Per tal modo la sussistenza viene diffusa sopra il maggior numero possibile d'individui; per tal modo la legge *pareggia* fra i privati l'utilità mediante l'inviolato esercizio della comune libertà.

§ 1027. Ma per questo modo essa giunge a *prevenire* tutti quei delitti che in via *principale* ed *accessoria* nascono per *difetto di sussistenza* (1).

Provveduto che si abbia a questa parte, dir si può provveduto al massimo punto della ragione preveniente dei delitti. Così la giustizia *civile* e la *difensiva* sociale erigono in *assoluto dovere* il fin qui detto.

§ 1028. Una novella prova mi viene somministrata da memorie recenti. Io leggo in Bentham, ossia in una dichiarazione premessa alla sua *Panoptica*, quanto segue: « On sait que l'indigence proprement dite est presque inconnue dans les États-Unis d'Amérique; il en est plusieurs où un mendiant est un objet de curiosité. Les délits, en consequence, y sont BIEN RARES et bien peu variés » (2).

In contrapposto mi sarebbe facile di confermare la stessa conclusione allegando gli esempj costanti e notorii di qualche altro paese, nel quale le ricchezze trovandosi ristrette ad un piccolissimo numero in relazione al tutto, pullulano innumerevoli i delitti derivanti, sia in prima, sia in seconda origine, dal difetto di sussistenza (3).

(1) Tutto questo è detto in via di *generale* ed *ordinario* dovere pubblico. Quanto ai casi di *incolpabile* indigenza (i quali in una società non iniquamente sistemata sono *ristrettissimi*) provengono sia i mezzi di *libero lavoro* pagati e vegliati dalla pubblica autorità, sia i mezzi di *soccorso* agl'infermi. Con questi mezzi si reprime l'oziosità, il vagabondaggio e la mendicizia. Vengono poi gli stabilimenti di *libero lavoro* pei nulla tenenti che *infamati* escono dai luoghi di pena, onde prevenire le *recidività*. Di tutti questi si parlerà più sotto.

(2) *Traité de législation civile et pénale*, Tom. III. pag. 307. Paris, chez Bossange, Masson et Pessan, an X. (1802). — *Depuis que le Grand-Duc de Toscane* (dice il sig. Marchese Pastoret) *a détruit les privilèges, encouragé le travail et les mœurs, assuré à*

l'indigent une retraite et des secours, amélioré l'éducation etc., les crimes sont beaucoup moins fréquens, chaque année les galères offrent un tiers de moins de captifs. Autrefois, on y envoyait à-peu-près dix coupables tous les six ans; depuis, dans le même espace de temps, on n'y a envoyé qu'un seul homme. (*Des lois pénales*, Tom. II. Chap. V. Art. IV. pag. 123. Paris, chez Puisseux, 1790.)

A fronte di una popolazione di milioni, è cosa consolante di vedere un tale risultato.

(3) Per saggio si possono consultare le tante Opere pubblicate pochi anni fa sull'Inghilterra, e specialmente l'Opera del sig. Colquhoun, che ha diretto la Polizia di Londra. Qui poi soggiungo quanto fu annotato dal lodato sig. Marchese Pastoret rapporto allo stato della Francia anteriore alla riforma. *Sur 900 hommes condamnés en France chaque*

§ 1029. Quando la cosa giunga agli estremi, vano è pensare a qualsiasi sanzione regolare. Per lo contrario, ognuno deve aspettarsi di sostenere una positiva guerra sempre rinascente e sempre più funesta.

§ 1030. Noi potremmo citare esempi, nei quali alcuni oppressi dalla miseria e dalla schiavitù si gettarono in braccio del ladroneccio e dell'aggressione. Colti ed interrogati per qual motivo si fossero abbandonati a sì disperato partito ben conoscendo i pericoli che incontravano, risposero dicendo: noi ben conosceamo i pericoli che ci rappresentate; ma, a fronte di una vita cotanto misera, noi amiamo di esporci piuttosto ai mali che pur troppo incontriamo, che subire una vita cotanto penosa.

§ 1031. La vita infatti può essere il rappresentativo sì dei beni che dei mali, secondo che ci apporta o gli uni o gli altri. Essa diviene un male che rende desiderabile il morire allorchè presenta un tessuto di privazioni, di oppressione e di dolore (1).

§ 1032. In questa posizione qual sarebbe la sanzione che oppor potrebbero tutte le leggi possibili umane? Qui si verifica al contrario il detto di Orazio: *naturam expellas furca, tamen usque recurret*.

§ 1033. Taluno contro alla possibilità di provvedere convenevolmente alla sussistenza oppone la necessità delle pubbliche imposte, le quali, gravitando su le rendite agricole e industriali, o sottraggono il modo di alimentare molta gente, o ne rendono assai angustia la vita.

§ 1034. Ma se i tributi sieno *motivati* dalla sola vera necessità pubblica, ed *imposti* entro i limiti di questa *necessità*; se questi tributi sieno *ripartiti* con giustizia, e percetti col minore *dispendio*; se finalmente sieno *erogati* nello Stato a norma del *titolo* asserito; lungi che nelle imposte si possa ravvisare una cagione sottraente i mezzi di sussistenza, noi altro non vi scorgiamo che un vero *commercio*, nel quale comprandosi *servigi indispensabili* dalla possanza pubblica, si diffonde per mille vie un danaro che rifluisce in uno Stato circoscritto da' suoi naturali confini.

année, plus de 700 manquoient des premiers besoins de la vie. Je supplie mes lecteurs de peser une observation d'une si grande importance. (Detta Opera, Tom. II. Cap. VI. Art. I. pag. 130.)

(1) Quantunque sia verissimo che l'uomo colla forza dell'animo suo può rendersi superiore a tutte le più grandi sventure, soprattutto assistito dalla Religione, che gl'impone

il dovere della rassegnazione e gli dà i mezzi per adempirlo; tuttavia non si può disconoscere la somma importanza di queste considerazioni dell'Autore. Guai a quel popolo, il cui Governo le obbliasse, e volesse sostituire delle massime sublimi di morale alle regole suggerite dai fatti solenni di una troppo luttuosa esperienza! (DG)

La *sicurezza* interna ed esterna è cotanto *necessaria* alla vita civile, come è necessario alla vita fisica il terreno che ci sostiene e ci ricovera. Ad effettuare questa sicurezza entrano essenzialmente le funzioni della *vigilanza* e della *giustizia*.

Più ancora: tutti gli *ajuti* di *comune* partecipazione, e che formano il tessuto della *civica* amministrazione, sono *necessarii* alla vita civile quanto l'aria che respiriamo e la luce che godiamo.

Ecco due titoli *indispensabili* per contribuire armi e danari quando fa bisogno, e dentro i limiti del reale bisogno.

§ 1035. Rammentiamo che io parlo delle leggi quali *debbono essere*. Ma come fare onde si concepiscano tali, e tali si promulghino, si conservino, e si facciano eseguire? Questo è problema di alta indagine, dalla soluzione del quale per altro dipende tutto, e senza l'effezione del quale tutte le teorie le più savie e le più dimostrate rimangono un puro desiderio affidato ad un muto foglio (§ 442. 453 ed in fine, 548. 550. 551. 553). In ipotesi pertanto di questa effezione, e posta questa sola condizione, io intendo che si possa dar fede a' miei dettati.

§ 1036. Proseguiamo. Considerando i principii fondamentali della ragione politica, risguardanti la *sussistenza* in relazione a prevenire i delitti, qui cade una osservazione.

Noi contemplar dobbiamo le società *agricole* e *commerciali*, perchè in esse e per esse solamente effettuare si può l'incivilimento, almeno presso di noi.

Ma il sistema industriale e commerciale, se di sua natura tende da una parte ad *associare* gli uomini e le nazioni, ed a mantenere fra di loro la *pace*, la *corrispondenza* e la *fiducia*; esso dall'altra parte importa un *movimento* fra gl'individui e le famiglie, in forza del quale debbono seguire le sorgenti dei guadagni.

§ 1037. Dunque allorchè il bisogno assoluto e le aspettative di miglior fortuna esigono di trasportare le persone là dove o si apre miglior sorte, o una nimica concorrenza non toglie o scema il valor loro sociale; l'impedirne la facoltà, oltrechè è violare i diritti fondamentali dell'umanità, egli è lo stesso che sforzare alla miseria e ai delitti.

§ 1038. Anche qui la natura da sè stessa provvede in modo di escludere ogni timore suscitato da una cieca e ingorda emulazione mercantile.

Dicono i moralisti, che la carità ordinata principia da sè stessi. Questa legge viene soddisfatta spontaneamente dall'andamento dell'industria tutte le volte che da cattive istituzioni e da una opprimente amministrazione non sia distornata.

Non ispaaventate, ma rispettate l'industria; ed essa non solo non fuggirà, ma quando da imperiosa necessità sarà spinta al di fuori, lo farà al più tardi che potrà, il meno che potrà, e riporterà al suolo nativo tutto il profitto che potrà.

§ 1039. Ma nello stesso tempo guardatevi dall'opporvi a questa propagazione. Un corpo politico giustamente ordinato ed amministrato rassomiglia ad un animale di buon temperamento. Egli non getta fuori di sé che il superfluo, il quale è tale soltanto perchè fu soddisfatto al bisognoevole.

§ 1040. Guai se questo superfluo fosse trattenuto! Le malattie e la morte sarebbero la conseguenza di questa opposizione all'economia della natura.

Chi non sa che con questa violenza voi fate sorgere da ogni parte una moltitudine che conviene o spegnere o alimentare? Io potrei provarlo con molti e molti esempi.

Passo ora a dire qualche cosa dell'*educazione* relativamente alla prevenzione dei delitti.

ARTICOLO II.

Delle sanzioni politiche sull'educazione in relazione all'avvenimento dei delitti.

§ 1041. Che cosa è *educazione*? Nel senso suo più universale altro non è, che la *direzione attiva* dei poteri di un vivente, onde fargli contrarre certe abitudini, e renderlo idoneo a certe funzioni.

In questo senso dunque noi comprendiamo tanto l'educazione che si può dare alle bestie, quanto l'educazione che si può dare alla specie umana.

§ 1042. Dovendo noi parlare della sola educazione della specie umana, noi ravvisiamo in essa, prima di tutto, lo *scopo* suo massimo ed universale. Questo si è la più felice conservazione accoppiata al corrispettivo necessario *perfezionamento* in società, e mediante la società ⁽¹⁾. Più ancora: considerando l'educazione come *opera* procurata dagli altri uomini, noi dobbiamo risguardarla come la prima, la perpetua, la più variata e la più importante delle *arti umane*.

§ 1043. Tutto questo è ancor troppo generale. Noi non parliamo qui

(1) Veggasi la prova nella mia *Introduzione allo studio del diritto pubblico universale*, § 69 fino al 78.

della *famigliare* educazione competente alla paterna podestà, ma della comune e di *pubblica ragione*.

Dobbiamo adunque determinare questa specie di educazione giusta i rapporti di *diritto* della civile colleganza (§ 991. 992); dobbiamo adunque *restringere* le cure della legislazione e dell'amministrazione a quei soli oggetti i quali alla sociale autorità possono competere in forza dell'atto di colleganza (§ 992).

Qui dunque prescindendo da qualunque *diversità* di stato e di professione, e contemplando tutti i membri nella sola qualità di *cittadini*, noi dobbiamo determinare quale sia lo *scopo* della comune civile educazione nei soli rapporti scambievoli di uomini eguali ed associati.

§ 1044. Dunque prescindendo dal movimento ascendente o stazionario delle varie classi di un dato popolo, e ponendo in disparte fin anche i sussidii che l'autorità pubblica può e deve prestare onde rendere idonei i diversi membri di uno Stato a *determinate* funzioni, noi dobbiamo concentrare le nostre considerazioni a quelle sole abitudini ed opinioni, le quali per *dovere* e per *diritto* fondamentale della stessa associazione si debbono esigere, promuovere e proteggere *in ogni tempo, in ogni luogo, e con tutte le forze* della politica.

Io prego il mio lettore a ben fissare le *condizioni* e i *limiti* di quest'oggetto, non ben disceverato e distinto dagli scrittori politici e dai trattatisti di educazione. Io lo prego a ben distinguere la educazione domestica, la pedagogica, la scolastica, ed ogni altra speciale disciplina fisica o morale dalla sociale *assoluta e perpetua*, considerata come mezzo a prevenire le occasioni di dover punire i delitti.

§ 1045. Premesso questo concetto, io domando quale sia l'oggetto, ossia l'*INTENTO*, e quindi quali sieno le abitudini che si debbono far contrarre agli uomini in mira di prevenire i delitti. — La risposta è pronta. = FORMAR uomini che si occupino in cure utili, che usino fra loro i riguardi dovuti alla convivenza, e finalmente si soccorrano nei bisogni; o, per dirlo in breve, formar uomini OPEROSI, RISPETTOSI e CORDIALI. =

§ 1046. Dunque le cure della legislazione e dell'amministrazione pubblica debbono essere dirette a FAR COSPIRARE le *cognizioni*, gl' *interessi* e le *opere* per quanto si può, in modo da ottenere cittadini *operosi, rispettosi e cordiali*.

§ 1047. Dunque per ciò stesso si debbono allontanare tutte le *cagioni*, togliere tutti gli *ostacoli*, reprimere tutti gl' *impulsi* valevoli o tendenti ad impedire la cospirazione suddetta.

§ 1048. Ho detto che le cure della politica debbono essere dirette a

far cospirare le cognizioni, gl'interessi e le opere, e non ad *erudire* individualmente la mente, a *muovere* personalmente i cuori, a *dirigere* singolarmente le opere dei cittadini. Si badi bene a questa precisione.

Altro è *agire* sulle cagioni, ed altro è *agire* sulle persone. Altro è *ordinare* gl'interessi, ed altro è *raffazzonare* gl'individui. Altro è *provocare* le opere, ed altro è il *dettarle* o *estorcerle*.

§ 1049. Quando si trattasse di chiamare uomini o famiglie disperse e giacenti in una *primitiva infanzia* alla civiltà, in tal caso io convengo che adoperar si dovrebbero le arti o favoleggiate nel Prometeo, o storicamente riferite dagli Annali vecchi peruviani, o confusamente rammentate dalle primitive teocratiche istituzioni del vecchio mondo. Ma dovendo noi ragionare di società *agricole* e *commerciali* di già *sviluppate*, siamo costretti a prescindere da ogni *immediata* pedagogia, specialmente nell'argomento della educazione considerata come mezzo a prevenire i delitti in società.

§ 1050. In questo punto di vista considerando gli uomini nel solo rapporto di *non offendersi* ingiustamente, e di prestarsi quegli ufficii cui sarebbe *delitto* di ricusare, la legge non può operare che sulle *cagioni comuni*, riservandosi di colpire poi con ispeciali sanzioni la violazione di questi doveri.

§ 1051. Supponendo pertanto che la società debba essere *ordinata* colla mira di produrre cittadini operosi, rispettosi e cordiali, un ordinatore di uno Stato è costretto a meditare per quali *cagioni* ciò possa venir fatto, e ad atteggiare le cose in modo, che non venga impedita la sua intenzione, ed anzi validamente promossa e guarentita.

- § 1052. Ognuno intende che qui egli deve *seguire* la natura, ed essere possentemente *ajutato* dalla medesima. Qui la *natura* altro non è che l'andamento stesso degli interessi conforme alle spinte legittime ingenite e sempre operanti della natura umana, protette e guarentite dalla forza comune sociale.

§ 1053. Se in fatti ogni umana possanza non deve nell'educazione fuorchè *dirigere* i poteri attivi dei viventi, ne seguono due irrefragabili conseguenze. La prima si è, che il *subbietto* sul quale cader possono le cure e le opere dell'educazione, altro non è che *tutto* l'uomo, quale viene somministrato dalla natura.

§ 1054. La seconda conseguenza poi si è, che l'educazione non può *distruggere* i poteri attivi e le tendenze *ingenite* e *necessarie* di questa stessa natura; e però l'arte umana è *costretta* a valersi di queste stesse tendenze, onde effettuare e conservare l'opera sua.

§ 1055. Vero è che vi possono essere talvolta tendenze *individuali* socialmente *viziose*, vale a dire che per la loro maniera vanno a contrariare l'operosità, il rispetto e la cordialità; e per conseguenza che gli sforzi dell'educazione debbono essere rivolti a *rintuzzare* questi difetti. Ma che perciò? Forsechè si può smentire o controvertere la *regola* fondamentale, per la quale un legislatore deve raccomandare l'opera sua alle forze stesse della natura protette dalla forza coibente della società? Sarà sempre vero che l'andamento legittimo dei sociali interessi spingendo la *gran massa* comune a *pareggiare* fra i privati l'utilità mediante l'inviolato esercizio della comune libertà, questo andamento formerà quasi il vortice comune e trionfante, il quale superando le particolari resistenze e le accidentali deviazioni, trascinerà la massa comune giusta lo scopo dell'ordine di ragione sociale.

§ 1056. Diciamo di più: senza di questa *spinta comune* egli è impossibile di abitualmente trionfare dei vizii individuali cui figuriamo radicati nelle ingenite predisposizioni di alcuni individui. Qui di fatto mancherebbero le forze dell'*esempio*, della *convivenza*, della *consociazione*, della *dipendenza* degl'interessi, e soprattutto dell'*opinione*, e delle conseguenze che trae seco onde aiutare le mire di una provvida legislazione. Qui si verificherebbe appunto quella fatale dissociazione d'interessi e quella dissoluzione morale, la quale forma il pessimo stato di qualunque civile società (§ 917. 918).

§ 1057. Per la qual cosa, quand'anche per una strana ipotesi si volesse incaricare la pubblica autorità di una *personale* pedagogia, egli è più che manifesto che si dovrebbe sempre pensare, prima di tutto, ad *ordinare* le *cagioni* influenti ed operanti sulla cognizione, il cuore e l'opera, avuto riguardo al movimento *comune*, costante e infinitamente variato del commercio e della *convivenza*.

§ 1058. Invano negli anni precedenti a questo commercio, e prima, dirò così, che un allievo sia introdotto nel mondo, ed abbandonato a sè stesso, pensato si avrebbe a fargli contrarre certe attitudini e certe abitudini, se prima non si avesse pensato ad ordinare il movimento *sociale* giusta i dettami del dovere, e preparando gl'impulsi che rendono e mantengono gli uomini operosi, rispettosi e cordiali. Tutta l'opera precedente rimarrebbe perduta, o in massima parte dissipata, allorchè nel libero movimento sociale *posteriore* alla detta pedagogia si trovassero impulsi, esempj ed opinioni contrastanti.

§ 1059. In ultima analisi pertanto noi veggiamo due cose ad un tratto. La prima si è, che nell'educazione comune sociale ciò che decide as-

solatamente si è il *movimento* comune degl'interessi, e quindi degl'impulsi e delle opinioni nate dalla grande cospirazione delle varie situazioni economiche, morali e politiche di uno Stato. La seconda si è, che qualunque partito adottar si voglia sui *limiti* di questa comune educazione, sarà sempre vero che l'ordinatore e regolatore dello Stato dovrà primariamente e costantemente *preparare e mantenere* le cagioni moventi e determinanti il *complessivo* movimento di cui parliamo.

§ 1060. Considerando ancor più profondamente le cose, noi scorgiamo che questo comune movimento e queste cospiranti o divergenti tendenze influiscono *anticipatamente* nella *domestica o privata* educazione, di modo che il vortice sociale forma l'alfa e l'omega di questa parte della politica. Le famiglie diffatti si conformano necessariamente a questo movimento comune, per ciò stesso che gl'interessi e le opinioni reali sono essenzialmente *individuali*, e che l'universale altro non è che il risultato di queste particolari tendenze, opinioni ed abitudini.

§ 1061. Se poi osserviamo quella *necessaria ed inseparabile* azione e reazione che predomina in ogni civile aggregazione, noi ci avvegiamo di potere bensì col pensiero *discernere* l'influenza e l'andamento *domestico* dal *pubblico*, ma di non poter *disgiungerne* l'azione e reazione reale e pratica sulla quale unicamente la politica può fondare le sue vedute e la sua possanza. Tutto è così *unito, connesso, conseguente e dipendente*, ch'egli è impossibile di afferrare il capo e la coda di quest'oggetto. L'*effetto* quindi è così *solidale*, che invano si può nutrir lusinga di ogni riuscita senza operare su le *cagioni* stesse fondamentali che lo producono.

§ 1062. Parmi adunque onninamente dimostrato che le cure primarie della legislazione debbono cadere sull'*ordinamento* di queste *cagioni*, lasciando quindi che la natura operi *da sè stessa*, e solo pensando a colpire le deviazioni giusta i dettami del rigoroso diritto e dovere sociale.

§ 1063. Ma contemplando le cose in questa immensa generalità, taluno domandar mi può *in quale guisa* ordinar si possano queste cagioni comuni, colla lusinga di ottenere uomini operosi, rispettosi e cordiali.

§ 1064. A questa domanda agevole è la risposta. Non con grande fatica, non con molteplici cure, non con numerose ordinazioni, ma solamente col non controversare le basi fondamentali dell'associazione civile, col non attraversare l'andamento naturale dei comuni interessi, e finalmente coll'aggiungere la semplice popolare istruzione e direzione morale e religiosa. Rammentiamo qui l'oggetto preciso di questa comune educazione, in quanto tende unicamente a *prevenire* le occasioni di dover punire i delitti.

§ 1065. Un esempio schiarirà e proverà la verità di questa risposta. Io mi rammento che nella mia prima gioventù fui condotto da un mio stretto parente nella valle di Colli, poco lontano da Bobbio, gli abitanti della quale erano livellarii del detto mio parente. Essi possedevano tutti in diverse porzioni il terreno di quelle montagne e di quella valle, talchè fra di essi non esistevano arti industriali, nè trovavasi alcuno rimarcabile e straniero possessore. L'arte di fabbricare due case unite non si era per anco fra loro introdotta, benchè molte di loro fossero fra sè vicinissime. Niuno abitava sotto le miserabili capanne, fatte di rami d'alberi e coperte di fango, come in qualche altro paese d'Europa. Tutte erano fabbricate di sasso, e divise in due piani: l'inferiore per le bestie, il superiore per gli uomini.

Niuno degli abitanti era ricco, ma appena avea il necessario, perocchè la sommità dei monti era nudo sasso calcare ridotto in quello stato dal corso delle acque, le quali avevano trascinato all'ingiù il terreno vegetabile smosso da una soverchia agricoltura.

Il Capo-luogo, in cui risiedeva il Tribunale, era lontano quaranta miglia italiane circa. Niuna persona d'ufficio risiedeva nella valle, tranne il solo Parroco. Nel mese di Settembre, nel quale mi recai colà, gli abitanti erano occupati a battere quel poco raccolto che facevano. Durante il giorno erano occupati a questa fatica; nella notte poi, fino ad ora assai inoltrata, passavano le ore al chiaror di luna, quanto alla gioventù, in balli allegri; e quanto ai vecchi, nel cantare le orazioni della loro chiesa. Il loro vestito era semplicissimo, ed i fanciulli camminavano scalzi, e coperti di una semplice camiscia. In generale poi l'allegria e la contentezza si vedevano nel volto e nelle maniere di questi semplici abitanti. Ecco lo stato apparente di questa piccola popolazione.

§ 1066. Ora venendo al proposito nostro, io posso dire che, tutto considerato, quegli abitanti erano *operosi, rispettosi e cordiali* quanto desiderar si può e si poteva in quello stato.

Se parliamo dell'*operosità*, ognuno intende che niuno poteva, come accadeva in fatti, abbandonarsi all'ozio: ma quanto ai provetti, erano occupati ai lavori della campagna; e quanto ai fanciulli di una certa età, a guardare le bestie, e ad altri simili ufficii di famiglia.

Se parliamo poi del *rispetto* scambievolmente, io non ascoltai nè fatti nè memorie di vero delitto alcuno. Anzi mi avvenne di fare un'osservazione che parerà incredibile a chiunque versa nelle città. Incaricato dal mio parente a sentire e comporre piccole controversie che avevano fra loro quegli abitanti, i quali spontaneamente ricorrevano a lui, io posso assi-

curare che fui sommamente colpito nel vedere e sentire che senza alcun documento scritto, e quasi sempre senza alcun testimonio, niuno ardì mai di porre un fatto falso, nè di negare un fatto vero. La prova si era appunto che l'asserzione dell'uno non era negata dall'altro. Qui ho avuto luogo di osservare un pregio, dopo tanti osservato anche dal Sismondi negl'Italiani non corrotti da fattizie istituzioni; e questo pregio si è il potere ammirabile della *coscienza*, che trionfa e sublima il carattere *integro* di questa nazione. Certamente le controversie di *mio* e *tuo* si possono riguardare come il crogiuolo del carattere morale, e appunto di quel rispetto dei diritti e delle ragioni altrui, del quale intendiamo qui di ragionare. L'impressione da me allora ricevuta di questo consolante spettacolo fu così profonda, che non l'ho mai potuta dimenticare. Da ciò ognuno può congetturare quanto puri, modesti ed innocenti fossero i costumi di questa popolazione.

Se parliamo finalmente della *cordialità*, ognuno facilmente prevede, anche dagli esempj di altre simili popolazioni, quanto essere dovesse affettuosa e religiosa fra di loro l'ospitalità. Io, tutte le volte che passava avanti a qualche casa nella quale si trovasse qualche abitante non occupato alla campagna, mi sentiva pressantemente invitato, benchè sconosciuto, ad entrare, ed a ricevere qualche saggio della loro cordialità.

Dopo di questa esposizione, che io posso assicurare veridica in tutte le sue parti, io domando se sia vero o no che codesta popolazione era *operosa, rispettosa e cordiale* fino al segno che desiderar si poteva.

§ 1067. Ma nello stesso tempo ognuno vede quanto poco o nulla far doveva il Governo per ottenere un così felice risultato. Egli è ben vero che tutto ciò era *proporzionato* alla ristretta situazione di quella popolazione, e che in una posizione diversa, nella quale le classi industriale, commerciale e possidente s'incrociano e quasi si collidono, convien fare qualche cosa di più; ma egli è vero del pari, che ordinato il primo fondamento, al rimanente viene agevolmente provveduto.

§ 1068. Se parliamo dell'*operosità*, io osservo che in una più affollata e variamente occupata popolazione occorre un'abituale vigilanza del Governo sulla *oziosità* e sul *vagabondaggio*. A questo punto massimo fu posto mente fino dalla più alta antichità; talchè io potrei recare in mezzo una serie non interrotta di leggi, le quali cominciando fino dagli Egizii, scorrono pei diversi secoli. Ma su di questo punto sarà più acconcio di parlare allorchè dovremo dir qualche cosa sul difetto di vigilanza, secondo la divisione sopra propostaci.

§ 1069. Venendo ora al *RISPETTO* scambievolmente delle cose e delle per-

sone in quelle situazioni nelle quali varie classi della società sono fra di loro affollate e mescolate, e supponendo sempre che esse, per quanto spetta al Governo, non sieno sconcertate, ma invece giustamente ordinate e naturalmente mosse, mi conviene osservare quanto segue.

§ 1070. È legge di fatto naturale in ogni uomo grezzo, comunque d'indole non malefica, di essere *risoluto*, e, dirò così, *slanciato* ne' suoi desiderii e nelle sue opere. L'essere *avvolontato* e non ritenuto accusa sempre un difetto di educazione, il di cui contrario è appunto ciò che dicesi *contegnò*.

§ 1071. L'arte di *piacere* agli altri è al *contegnò* ciò che è la *virtù* alla *probità*. La civiltà, la pulitezza, l'urbanità può dirsi una *bontà raffazzonata*, come il contegnò può dirsi un *dovere accomodato*.

§ 1072. È proprio d'ogni uomo, che sente d'*aver diritto* a qualche cosa, d'essere portato o ad *esigerlo* o a *difenderlo* per *propria* autorità tutte le volte che non gli venga prestato o che gli venga disputato. Il *jus privatae violentiae* è naturalmente suggerito dal senso della nostra padronanza.

§ 1073. Ma dall'altra parte nè la pace comune, nè la mutua benevolenza comportano nè il *farsi giustizia di propria mano*, nè di essere o *avvolontati*, o troppo *esigenti*. Che cosa dunque ne segue?

Egli ne segue almeno, che l'uomo sociale debb'essere *abituato* ad essere *ritenuto*, nel senso ora spiegato.

§ 1074. Dunque l'*educazione* riguardante il giusto *rispetto* deve tendere a dirigere le *cognizioni*, i *motivi* e le *opere* dei cittadini, in modo da far contrarre ad essi l'*abitudine* del *ritegnò* suddetto.

§ 1075. Ma questa specie di educazione *da chi* dev'essere eseguita? Dalle leggi, io rispondo, dalla società e dalla famiglia.

Dalle *leggi* col *proibire* e *punire* certe *vie di fatto* particolari.

Dalla *società* col *disapprovare* e col *respingere* l'indiscrezione e le smisurate pretensioni, ed ogni atto o tendenza contraria alla lealtà ed alla buona armonia.

Dalla *famiglia* finalmente col *non lasciar crescere* allievi *avvolontati*.

§ 1076. Quando ogni cittadino goda delle sue giuste prerogative, *poco* rimane a fare direttamente alla legislazione, e *molto* spontaneamente vien fatto dal naturale movimento sociale per introdurre e mantenere il *rispetto* di cui parliamo.

Il *concorso* ed il *contrasto* dell'amor proprio di ognuno, tendente ad allargare ed a conservare i proprii mezzi di utilità; l'*autorità* ed il *dominio* che ognuno rispettivamente entro la privata sfera esercita, som-

ministrano mille *ritegni*, ed abituanò naturalmente a mille riguardi, i quali quanto sarebbero superflui in una più semplice situazione, altrettanto sono necessari in una più complicata. Diciamo di più: in una più semplice situazione riescirebbero *impraticabili*, talchè converrebbe che tutta la forza del Governo si assumesse di provvedere sola ai ritegni naturali che gli uomini osservar dovrebbero, e che l'interesse scambievolmente induce nelle più complicate situazioni.

§ 1077. Per la qual cosa in una ben costituita società se i progressi dell'incivilimento producono nuovi e variati *interessi*, producono pur anche nuovi e sufficienti *ritegni*. Il *rispetto* adunque desiderato delle persone e delle cose altrui nasce a pari passo collo sviluppo conveniente e non isconcertato dell'incivilimento (§ 973 al 980).

§ 1078. Dunque è manifesto quanto *agevole, spontaneo e facile* sia l'ottenere anche nelle posizioni le più complicate sociali il *rispetto* che desideriamo. Nello stesso tempo però ognuno sente che questo effetto può solo nascere là dove la società sia ordinata, o, a dir meglio, non artificialmente disturbata e deviata dalle sue legittime tendenze.

Dunque primariamente e sommamente tutto riposa sull'andamento *giusto e legittimo* di una buona legislazione e di una retta amministrazione. La cosa si riduce al punto, che basta il non mal fare, onde ottenere l'effetto desiderato. Poco di positivo, di diretto, di artificiale rimane ad operare, quando si abbia provveduto e studiato di non mal fare. Con ciò viene dimostrata la verità della risposta già sopra fatta (§ 1069) in punto dello scambievolmente *rispetto*, che formar deve uno degli oggetti massimi della comune educazione preveniente gl'impulsi dei delitti nelle civili società.

§ 1079. Passo ora a dire qualche cosa sulla CORDIALITÀ. A dir vero, paragonando le posizioni *complicate* colle posizioni *semplici* delle popolazioni nel senso sovra inteso, pare che naturalmente la cordialità vada *scemando* a proporzione che gli uomini vengono *condensati* ed *avvicinati*, ed a proporzione che i mezzi di soccorso si variano e si aumentano, e scambievolmente si ricambiano per via di pareggiati contratti.

§ 1080. Quando ciò fosse vero, si riscontrerebbe qui un' *economia* della natura, la quale suole in tutte le cose mostrar sempre la *legge dei compensi*.

Diffatti, là dove non esistono nè alberghi, nè ospizii, nè officine, nè luoghi di mercato abituale, come nelle popolate città, riesce assai più difficile, e talvolta impossibile, di ottenere i sussidii che in una contraria posizione si offrono spontaneamente. In queste posizioni dunque supplisce

naturalmente l'ospitalità, la compassione, ed una personale ossia individuale cordialità, la quale non è così facile incontrare nelle popolose città.

§ 1081. In queste però supplir deve la *pubblica* cordialità, in difetto della *individuale*. Chi non sa che i mezzi di sussistenza riuscendo per molti del tutto *precarii*, e producendo pur troppo una *incolpabile* indigenza, deve necessariamente, ed in vigore del fondamentale patto sociale, soccorrere a tale indigenza dalle forze e dai mezzi *uniti* della stessa società?

§ 1082. Qui è appunto dove la sorte ed il benessere di ognuno risultando da quella inosservata *concorrenza* che deriva dalle opere di *tutti*, si deve per un corresponsivo venire in soccorso nei casi d'incolpabile calamità e di non imputabili bisogni.

§ 1083. Qui dunque la cordialità si dee verificare nè più, nè meno. E se questa non si fa in via *individuale* e *personale*, fare e ispirare si deve in via *sociale* e *pubblica*. Senza di ciò, si darebbe un' assoluta ragione (perchè esisterebbe una vera *necessità*) a quei compensi fatti di *privata* autorità, i quali per la loro *maniera* vengono intitolati col nome di *furti*, nel mentre pure che in buona ragione altro non sono, fuorchè il *riparo* ad una non imputabile calamità. Così la società darebbe da una parte fomento, ed anzi sforzerebbe al delitto, cui se volesse punire, essa punirebbe in altri il delitto proprio.

§ 1084. In forza delle premesse considerazioni ognuno vede a che si restringa questo punto della comune *educazione* preveniente i delitti.

Riunendo pertanto i tre oggetti dell'*operosità*, del *rispetto* e della *cordialità*, ognuno vede che il *fondamento* primo di questi intenti si risolve nel provvedere al difetto di *sussistenza*, nell'atto però che mediante il provvedimento a questo punto, come fu sopra spiegato (§ 1023 al 1029) ne nasce naturalmente il *rispetto* e la *cordialità* nelle maniere e per le cause che furono fin qui esposte.

§ 1085. Qui soggiungere potrei la cospirazione della *religione*, onde moderare la *sorgente* degli atti umani, vale a dire le opinioni e le passioni interiori. Certamente egli è questo un mezzo di comune *educazione*; ma esso non ritrae la sua forza trionfante se non che dal *concorso* delle altre cagioni che soddisfanno ai *legittimi* desiderii degli uomini consociati, e quindi da una giusta e legittima ordinazione di leggi e di amministrazione (1).

(1) Nello stesso manoscritto, dal quale trassi le note ai §§ 113. 158. 161. 162, l'Autore giustificava questo passo nel seguente modo.

Tom. IV.

« Tutto il contesto prova che io parlo della » forza trionfante della Religione per reprimere i delitti sociali, e ne parlo in relazione

Io non mi estendo qui sopra l'influenza della istruzione religiosa e della di lei applicazione pratica, perocchè ne dovrò parlare più sotto. Solamente prego il lettore di raccogliere le parti diverse che conspirar debbono a formare la comune educazione *preveniente i delitti*, non dimenticando mai la condizione assoluta del legittimo ordinamento delle società. Mio lettore, se tu, scorrendo colla mente gli uomini che ti stanno intorno, incontri egoismo, depravazione e pigrizia, pensa alla cagione primaria; e pensa pure che questi uomini non sono quali *possono essere*.

» ne di tutti i secoli e di tutti i paesi della
» terra. Leggansi i §§ 1156. 1183. 1190. Qui
» dunque non si tratta nè del Cristianesimo,
» nè del regime misterioso della Grazia, ma
» unicamente della credenza religiosa inge-
»rita dalla educazione sociale ad oggetto di
» formare cittadini operosi, rispettosi e cor-
» diali (§ 1184 al 1191). Qui l'ufficio della
» Religione viene assunto come sussidiario a
» quello dei Governi politici, conformemente
» all'assunto proposto nei §§ 920 al 927, e
» 1020. 1179. 1181. »

« Nel passo recato si rileva che io ho vo-
luto avvertire, che non è a confidarsi così
sui freni della credenza religiosa da lusingarsi di potere impunemente tralasciare gli
altri mezzi valevoli a rendere gli uomini
operosi, rispettosi e cordiali, e peggio poi
di far sopportare pacificamente il carico di
una disordinata amministrazione (veggansi
i §§ 1027 al 1033). Qui considerando la
fede religiosa rispetto alla massa delle po-
polazioni, ho fatto osservare che non con-
viene porla in conflitto coi bisogni *legittimi*
degli uomini; perocchè, filosoficamente
parlando, limitata è la forza dei sentimenti
religiosi, e però invano si potrebbe ripetere
dalla credulità un vivere ordinato con un
regime debole o disordinato. Una prova
l'abbiamo in quei secoli di politica dissolu-
zione, deplorati anche dal Cardinale Baro-
nio nella sua Storia ecclesiastica. Vicever-
sa, quando la Religione viene ajutata da

» un'amministrazione giusta di Governi po-
» liticamente forti (§ 907 al 913), dall'opi-
» nione pubblica e dagli uffici della convi-
» venza; ella riesce *politicamente trionfante*
» nel rendere gli uomini operosi, rispettosi e
» cordiali (vedi i §§ 1027. 1078. 1156. 1182.
» 1183. 1235). Chi potrebbe sostenere che il
» governo di un Nerone o di un Domiziano
» possa essere ugualmente favorevole alla re-
» ligione sociale, che quello di un Tito o di
» un Trajano? »

« Ora venendo al passo qui annotato, e
riunendolo ai paragrafi sinora citati, egli è
ocularmente manifesto aver io parlato della
forza *politicamente trionfante* della Reli-
gione, e di averla fatta risultare tanto dalla
forza naturale della sua tendenza, quanto
dall'azione armonica di tutti i poteri gover-
nativi e sociali; talchè ne risulti una forza
unica, dalla quale si produca appunto il
trionfo desiderato della comune educazio-
ne, della quale parla questo paragrafo. »

« Io non posso temere che la conspirazio-
ne di tutti i poteri umani, secondo la giu-
stizia, non venga riconosciuta come neces-
saria per far trionfare politicamente anche
la credenza religiosa, e soprattutto i pre-
cetti morali da lei inculcati. Tutta la storia
viene in soccorso della mia sentenza. Dun-
que tanto in linea di ragione, quanto di po-
litica, e soprattutto di provata necessità, si
troverà essere vera la sentenza mia, risul-
tante dai paragrafi soprallegati. » (DG)

ARTICOLO III.

Delle sanzioni politiche sulla vigilanza e sulla giustizia, in relazione all'avvenimento dei delitti.

§ 1086. Poche cose dir dobbiamo sulla *vigilanza pubblica* preveniente i delitti, dopo ciò che ne abbiamo discusso altrove (§ 820 all'844). Qui poi io la unisco alla *giustizia*, sì perchè l'una e l'altra riguardano l'azione intrinseca del terzo potere dell'uomo, e sì perchè ambedue sono funzioni *dirette* della pubblica autorità.

Dico di più: la vigilanza pubblica, bene intesa, è per sè stessa un atto di *giustizia*, perocchè essa forma un abituale *dovere* della pubblica autorità. Il massimo e principale di questi doveri si è quello della comune *sicurezza*. La sicurezza si può dire formare propriamente il precipuo e perpetuo ufficio e beneficio della sociale colleganza, e quindi della forza protettrice di tutti i diritti e di tutti i doveri: essa è come il terreno che ci sostiene e ci ricovera. La cosa è tale, che non si può concepire esercizio libero e positivo, a fronte de' nostri simili, di alcuna nostra prerogativa senza di questa sicurezza, e però senza di una forza protettrice, la quale impedisca ogni ostacolo ingiusto per parte degli altri nostri collegati (§ 932 al 937).

Parmi dunque con tutta ragione di poter affermare, che la protezione della sicurezza forma il primo, massimo e perpetuo dovere della sociale autorità.

§ 1087. E siccome per *guarentire* questa sicurezza esigesi l'abituale *vigilanza* entro i confini già fissati (§ 820 all'844), così ognuno vede di leggieri che la vigilanza pubblica, onde prevenire ogni delitto ed attentato tendente a violare un perfetto dovere sociale, forma pure il precipuo, massimo e perpetuo obbligo di questa pubblica autorità.

§ 1088. In particolare poi è noto che la pubblica vigilanza debb'essere rivolta non solamente a *rintracciare* un delinquente allorchè consumò un delitto, ma precipuamente a *vegliare* affinchè i delitti non vengano commessi, e ad interromperne la esecuzione.

Parlando precisamente, la *persecuzione* del delitto commesso, è tutti gli atti a ciò necessari, appartengono piuttosto alla *giustizia* criminale, che alla *vigilanza* propriamente detta.

§ 1089. Nell'analisi da noi fatta della spinta criminosa dopo l'emanazione della legge, noi abbiamo distinti due elementi che la compongono. Il primo, l'*interesse* diretto a *soddisfare* al desiderio criminoso; il se-

condo poi la *lusinga* di *sfuggire* la pena. Al primo elemento viene contrapposta l'apprensione dolorosa del male intrinseco della pena stessa; al secondo elemento viene contrapposta l'apprensione di una forza irresistibile, la di cui opinione almeno deve rappresentarla come inevitabile (§ 919 al 921. 957).

§ 1090. Ciò avviene appunto allorchè esista almeno l'*opinione*, che la condotta di un dato reo *va soggetta* agli occhi di una potenza alla quale non si possa sfuggire. L'effetto *morale e ripulsivo* di ogni intrapresa criminosa consiste appunto in questa *opinione*.

§ 1091. Considerando le cose in questa indefinita generalità, qualche lettore crederà che l'esecuzione pratica di questa vigilanza sia *ardua, dispendiosa e complicatissima*; ma, per buona sorte, allorchè le cose sieno ordinate a dovere, e nel complesso loro giusta i dettami già sopra spiegati, si ritrova che *agevole, ristretta e poco dispendiosa* riesce questa funzione.

Appagati infatti i legittimi ed incessanti desiderii, protette le particolari prerogative di ogni cittadino, corretta la pubblica opinione, fatte coincidere le sanzioni di cui abbiamo già fatto parola (§ 924 al 928), ognuno vede sorgere una specie di *felice sicurezza*, nata spontaneamente dall'andamento naturale delle cose, e protetta dalle leggi stesse della natura.

§ 1092. Quale sarà dunque la conseguenza di questa posizione? Anche qui si verificherà che il Governo avrà il meno d'affari, nell'atto che la società avrà il massimo di faccende. Diciamo di più: se qui il Governo volesse eccedere il vero *bisogno* della vigilanza, egli governerebbe troppo; e governando troppo, egli governerebbe male.

§ 1093. Avvi però un oggetto, il quale nelle posizioni più complicate, là dove le varie classi si condensano e si mescolano, richiama una cura perpetua del legislatore. Questa si è l'*oziosità* ed il *vagabondaggio*. Pur troppo lo sviluppato incivilimento importa che la classe specialmente industriale sia essenzialmente *operosa*. Ma dall'altra parte l'uomo ripugnante alla fatica non contrae l'abitudine al lavoro se non che con somma ritrosia. Quindi nella meglio costituita società esisterà sempre il *germe* dell'oziosità, e sorgeranno persone le quali vorranno senza fatica vivere alle spalle altrui. Questa violazione della legge della sociale colleganza trae seco una necessaria disposizione ad ogni sorta di vizii e di delitti. Noto è il detto: *omne malum docuit otiositas*. Queste persone sono in istato abituale di *guerra* contro tutti gli altri possessori di beni; di modo che se, avuto riguardo al loro tenore di vita, non presentano veruna in-

frazione d'alcun *particolare* dovere, inchiudono virtualmente la disposizione a violarli tutti.

§ 1094. Se dunque ufficio della legge debb'essere di fiancheggiare con *istituzioni sussidiarie* le leggi principali e finali le più importanti, sarà pur dovere di queste leggi di erigere in *formale delitto* politico l'oziosità ed il vagabondaggio di tutti coloro che, *privi* di sufficiente patrimonio, debbono impiegare abitualmente la loro attività per procacciarsi legittimi mezzi di sussistenza (1).

§ 1095. Inferire sulla sola *mendicità* è provvidenza *imperfetta*. Si colpisce l'*effetto*, ma non la *causa*. D'altronde poi, come vi può essere un'indigenza *colpabile* ed *incolpabile*, così vi può essere una mendicità del pari *colpabile* ed *incolpabile*. La prima debb'essere repressa col rigore delle pene; la seconda, per lo contrario, debb'essere soccorsa coi mezzi di beneficenza (§ 1081 al 1084).

§ 1096. Ho detto che l'oziosità ed il vagabondaggio debbono essere eretti in *formale delitto*. Con ciò intendo d'indicare, che deve esistere nel Codice comune penale promulgato il *divieto* dell'una e dell'altro: esso deve contenere i precisi caratteri di questa specie di delitti. La procedura rispettiva debb'essere *uguale* agli altri delitti, di modo che la sicurezza e la libertà pubblica non vengano turbate da un'arbitraria amministrazione.

§ 1097. Gran che! si prendono precauzioni penali sulle armi, sulle cose venefiche, e su cent'altri oggetti, onde guarentire da pericoli e da imprudenze; e come non si dovrà per eguale e più forte ragione provvedere contro l'oziosità ed il vagabondaggio, sorgenti perpetue di molti maggiori mali?

§ 1098. A fine di erigere in delitto l'oziosità ed il vagabondaggio non basta il proibirli sotto sanzione penale, ma conviene renderli *senza scusa*. — Ma per renderli *senza scusa* è necessario di prestar lavoro pagato a chi ne domanda. — Dunque è necessario che l'autorità pubblica o presti tali lavori pagati, o indichi mezzi certi e concreti onde ottenerli.

§ 1099. Chiunque dopo tale stabilimento rimane ozioso e vagabondo, debb'essere riputato ozioso e vagabondo *senza scusa*. — Chiunque *ruba* con tali soccorsi, può essere costituito reo di *furto inescusabile*. — Si ponderi bene la forza di questa qualificazione, e si troverà quanto sia importante sì per la prevenzione che per la punizione del più frequente e del meno evitabile dei delitti.

(1) Veggasi la nota al § 879. (DG)

§ 1100. Allora si semplifica la legislazione; allora si prevengono quelle occasioni a delinquere, che non poterono essere tolte dall'ordinamento economico *generale*; allora i delitti provocati per difetto di sussistenza vengono al massimo segno prevenuti; allora la maggior parte delle cure della pubblica vigilanza cessa per sè medesima, non quanto alla necessità, ma quanto alle *molteplici* cure per rintracciare gli autori ed i complici di questi delitti.

§ 1101. Ma allora del pari si compie in tutte le sue parti la legge fondamentale dell'associazione propria delle popolazioni agricole e commerciali.

La prestazione di lavoro pagato dal pubblico non è che un *complemento* a questa legge d'altronde sì soave per l'umanità, e sì raccomandata dalla stessa religione (§ 1081 al 1084).

§ 1102. Nè dobbiamo temere che ciò importi *molte difficoltà e molto dispendio*; imperocchè tutte le volte che le cose sieno d'altronde ordinate a dovere, il numero dei ricorrenti per avere lavoro non sarà che quello che *sopravanza* alle private esigenze.

Sarà dunque *assai piccolo*, e andrà sempre scemando a proporzione che tutte le parti ed i rispettivi individui vanno acquistando il *valor sociale* altrove ricordato (§ 959. 960).

§ 1103. La spesa dunque sarà sempre *tenuè*, e compensata dai fatti lavori.

Ma quand'anche dovesse esser *grave*, essa per lo meno dovrebbe riguardarsi tanto doverosa, quanto quella degli eserciti.

Infatti, se gli eserciti ci difendono da nemici esterni lontani, e che ci assaltano allo scoperto, gli stabilimenti di cui parliamo ci difendono da nemici interni e vicini che ci assaltano di soppiatto, e sempre ci tengono in una penosa ansietà.

§ 1104. Tutte queste osservazioni e doveri nascono dalla natura stessa delle cose: la loro violazione, per lo contrario, apre naturalmente il varco all'eruzione criminosa *mal contenuta*, allorchè si apre la *lusinga* dell'impunità. Ora molta e molta parte di questa lusinga nasce appunto dalla *manca* di vigilanza; e, quel ch'è peggio, un delitto felicemente riuscito rende più audace a tentarne un nuovo.

§ 1105. Guardiamoci dall'arrestare le nostre considerazioni agli effetti *primi* che produr può la mancanza di vigilanza. Una funesta esperienza ci richiamerebbe pur troppo da questa male intesa maniera di considerare i travati: essa ci mostrerebbe che la mancanza di vigilanza non solamente lascia luogo alle prime trasgressioni, ma fomenta eziandio una

successiva progressione di atti malefici, i quali spesso non si rattengono ad una mera *ripetizione* dei primi, ma crescono in malvagità ed in gravezza.

§ 1106. Per la qual cosa si può a buona ragione collocare fra le *cause principali* dell' avvenimento dei delitti anche la mancanza di vigilanza, come fu di già a suo luogo proposto (§ 1021).

§ 1107. Nello stesso tempo poi si vede come la politica possa *agevolmente* provvedere a questa parte, e come per una felice cospirazione tutte le parti del buon regime tendano a preservare con poca fatica la società dai danni e dai mali derivanti dal delitto.

§ 1108. Veniamo ora alla *giustizia*. Qui il nome di *giustizia* non viene assunto come *relazione* ad una data norma, come fu fatto più sopra (§ 987 al 990. 1003), ma bensì come una *delegazione* della pubblica autorità destinata a far eseguire le leggi con cognizione della verità dei fatti, ed applicando le leggi medesime. Per altro la *giustizia*, in senso di *conformazione* ad una norma, deve qui aver luogo; e ciò perchè tanto il legislatore quanto il magistrato hanno un *ordine* al quale sono assolutamente tenuti di *conformarsi*. Si potrebbe dunque distinguere una *giustizia normale legislativa*, ed una *giustizia normale amministrativa*. La prima riguarda le leggi da farsi; la seconda riguarda le leggi già fatte. La prima deve avere per norma l'ordine di *ragione* politico; la seconda deve avere per norma l'ordine di *autorità* già stabilito.

§ 1109. L'una e l'altra specie di *giustizia* entra a far parte della *prevenzione* dei delitti. Così parlando della *giustizia legislativa*, convien ritenere perpetuamente alcuni canoni importantissimi alla comune libertà e sicurezza, ed alle vere prerogative di ogni cittadino.

§ 1110. Distinguate il *dovere sociale* dal *dovere* puramente *morale*, dettato da una filosofica perfezione. Distinguate pure il *dovere sociale* dalla *virtù* parimente *sociale*. Pensate che parliamo di atti, i quali a buon diritto si possono impedire o esigere fra persone *eguali* coll' uso della *forza fisica*, e nulla più (§ 571. 572. 605 al 609. 934. 935).

§ 1111. Qui la società tutta non vale più d'un solo uomo, perchè non trattiamo di *prevalenza di forze*, ma di *titolo di diritto*.

Ciò che può *dare azione* alla pena si restringe soltanto alla *violazione* delle clausole dell'*atto* di civile associazione, e nulla più. Ma queste clausole sono limitate dalla *necessità* e regolate dall'*equità*, salva nel resto la naturale *padronanza* di ogni collegato (§ 991. 992) (1).

§ 1112. Sia pur vero che un individuo *discordi* di opinione cogli al-

(1) Per questo primo massimo principio di chiamar qui i §§ XXX. al XXXIV. del mio rigoroso dovere debbo pregare il lettore a ri- Assunto primo della scienza del diritto ec.

tri; sia pur vero ch'egli degradi la propria dignità; ch'egli sia poco morale e poco regolato; ec. E che perciò? Toglie forse qualche cosa al dominio ed alla libertà altrui, e specialmente a quel dominio ed a quella libertà cui ognuno deve guarentire?

§ 1113. Dunque gli atti tutti che *esternamente ed effettivamente non sottraggono* nulla all'*inviolabile* dominio e libertà altrui, o che *non negano* i soccorsi *necessarii* voluti dall'atto fondamentale della colleganza civile, non potrebbero formare oggetto di sanzione alcuna penale. Così pure certe azioni che riguardano la *interna* immoralità, nell'atto che non infrangono verun perfetto dovere esterno, male si sottoporrebbero al rigor delle pene (§ 625 al 631).

§ 1114. Ben è vero che esister debbono alcune leggi *sussidiarie*, le quali vietar debbono alcuni atti *per sè innocui*, come occasioni *prossime*, secondo il corso *ordinario* delle cose, a delinquere; o come atti strettamente *tendenti* all'effezione di un delitto. Ma queste precauzioni hanno un *limite* necessario nella natura stessa delle cose, talchè non autorizzano verun arbitrio per parte del legislatore.

§ 1115. Il primo limite si è, che non per una mera figurata *possibilità*, ma secondo il corso *ordinario e riconosciuto* delle cose, e il modo *consueto* di agire degli uomini, o almeno di un dato popolo, i tali o tali atti, o le tali disposizioni date alle cose, sieno veramente occasione *prossima* o *avviamento* ad un atto ingiustamente *nocivo*, talchè si ravvisi *minacciata* la sicurezza della vita o dei beni altrui.

§ 1116. Il secondo limite si è, che il *danno* o *male* che deriverebbe non vietando queste occasioni, disposizioni e pratiche, riescirebbe *irreparabile*, o *quasi irreparabile*. Viola certamente la libertà il divieto che un appestato s'introduca o liberamente passi da un luogo all'altro; e quindi necessita che gli abitanti di un luogo appestato sieno bloccati, perchè senza di ciò gl' altri sani dovrebbero soggiacere alla peste. Qui dunque rimangono autorizzati, sia i divieti, sia la vigilanza armata, sia le ricerche delle prove di sanità, sia finalmente le contumacie, ec. ec.

Ciò che abbiamo detto di questo caso di calamità *fisiche*, lo possiamo pure affermare dei danni o mali procurati sia dalla *imprudenza*, sia dalla *ignoranza*, sia dalla dichiarata *cupidigia* degli uomini.

§ 1117. I limiti qui fissati sono di rigoroso diritto. Essi sono posti dalla *necessità* stessa della difesa comprendente la *sicurezza* (§ 3. 4. 16. dell'Appendice). Ma nello stesso tempo essi sorpassar non si possono senza violare la comune libertà, e però senza commettere un delitto legislativo (§ 604 al 645).

§ 1118. Posti questi limiti, noi intendiamo che per affermare o negare se un atto sia *politicamente indifferente* conviene perpetuamente riferirsi così all'azione delle cose, che all'agire degli uomini. Certamente vi sono funzioni, le quali in astratto si possono dire *indifferenti*, cioè *per loro natura* ed in senso assoluto, ma in concreto sono *pericolose*; lo che deriva dalla loro *connessione* e dal senso loro *relativo*.

§ 1119. Guardiamoci negli affari della vita e nelle provvidenze della politica di far valere come assoluti i concetti puramente *astratti* e i casi *meramente possibili*, e sostituiamo invece lo stato *reale di fatto*, e l'andamento *ordinario e costante* delle cose umane. Con questa regola noi non abbandoniamo più la fantasia ad una sfrenata *possibilità*, ma giudichiamo e provvediamo secondo le esigenze sì della cosa pubblica, che della privata libertà.

§ 1120. Posti questi confini, io sono perfettamente d'accordo colle cose dette dal Beccaria, che « il *proibire* una moltitudine di azioni *indifferenti* non è *prevenire* i delitti che ne possono nascere, ma egli è un *crearne* dei nuovi. Egli è un definire a piacere la virtù ed il vizio, che ci vengono predicati eterni ed immutabili. A che saremmo ridotti, se ci dovesse essere vietato tutto ciò che *può indurci* a delitto? Bisognerebbe privare l'uomo dell'uso de' suoi sensi. Per un motivo che spinge gli uomini a commettere un vero delitto, ve ne sono mille che gli spingono a commettere quelle azioni indifferenti che chiamansi *delitti* dalle male leggi. E se la probabilità dei delitti è proporzionata al numero dei motivi, l'ampliare la sfera dei delitti è un crescere la probabilità di commetterli » (1).

§ 1121. Questo non è ancor tutto. Colpire azioni *moralmente e socialmente indifferenti*, egli è lo stesso che colpire azioni per diritto *lecite*. Ma colpire azioni per sè stesse *lecite*, egli è colpire azioni cui veramente *si ha diritto* di praticare, o di non fare.

§ 1122. Ma passata la linea del *giusto* e del *necessario*, non rimane più confine all'arbitrio. Allora si toglie senza titolo la soddisfazione di desiderii *legittimi*; allora si pone in conflitto il senso morale con quello della legge; allora anzi sorge l'*indignazione* d'una libertà legittima violentata, d'un giusto diritto rapito, d'un lodevole bisogno non soddisfatto; allora la coscienza, l'opinione comune, e il comune consenso ostilmente si accampano contro le ingiuste leggi, o contro una vessatoria amministrazione; allora finalmente si moltiplicano gli esempi di questi *fattizii* delitti, dai quali si passa poi ai reali.

(1) *Dei delitti e delle pene*, § XLI. pag. 180, edizione sesta.

Avvezzare gli uomini a violar le leggi o nel poco o nel meno, egli è un provarli a farsi rei del molto o del più.

Ecco le conseguenze d'una legislazione e d'un regime *eccedente* i giusti limiti suddetti.

§ 1123. Passando alla *giustizia amministrativa*, qui si affacciano tantosto due estremi da evitarsi, i quali un savio legislatore pone ogni cura d'impedire. Il primo si è il *rigore arbitrario* dei giudici e degli altri agenti; ed il secondo una *incauta o male intesa indulgenza*.

§ 1124. Questo rigore arbitrario ha luogo tutte le volte che il giudice, sia per motivi puramente *morali* o *di convenienza*, sia per una qualunque *induzione*, procede per un atto cui le leggi promulgate *espressamente e formalmente* non colpiscono con sanzione penale. *Meminisse debent judices* (dirò con Bacone) *esse muneris sui jus dicere, non autem jus dare. Curae iis esse debent ne leges, quae in terrorem latae sunt, vertantur in rigorem; neve in populum superinducant imbrem illum, de quo Scriptura: pluet super eos laqueos* (1).

Lacci infatti inaspettati, e distruttivi della legittima libertà, riuscirebbero quelle decisioni che, dettate da soli motivi *morali* o *di analogia*, colpissero un cittadino che viveva sotto la parola della *legge promulgata*.

§ 1125. Invano per giustificare una persecuzione ed una punizione si vorrebbe ricorrere alle *induzioni* autorizzate nella *ragione civile*, nella quale in mancanza del testo si ricorre alle *combinazioni*, ed in fine alla *ragione naturale*.

Nella *ragione civile* il ricorrere al *diritto naturale* nel silenzio della *legge* può essere autorizzato, sì perchè *ad ogni modo* convien decidere una controversia fra due pretendenti, i quali esercitano un'azione dipendente dalle *loro naturali prerogative*; sì perchè vige la regola *generale*, che convien pareggiare fra i privati l'utilità mediante l'inviolato esercizio della comune libertà; e sì perchè finalmente si tratta *sostanzialmente* di doveri, i quali per sè stessi non importano nella *ragione naturale* fuorchè *limiti da rispettare*, e non *mezzi o forze da maneggiare*.

§ 1126. Nella *ragione penale*, per lo contrario, tutto varia e quanto alla *materia*, e quanto al *magistero*, e quanto al *fine*.

Quanto alla *materia*, perchè non può essere oggetto punibile se non ciò che il *diritto pubblico* e la *prudenza suprema* esigono (§ 337. 340. 394). — Quanto al *magistero*, perchè non può essere prescelta una *data* pena se non in conseguenza di tutte le vedute della *ragion pub-*

(1) *Sermones fideles*, Cap. LIV.

blica e morale (§ 340). — Quanto al *fine*, perchè non il *merito morale*, ma solo l'*esempio salutare* può essere voluto (§ 395).

§ 1127. Il comprendere e combinare tutte queste vedute, come ognun vede, debb'essere *riservato* al solo legislatore; cosicchè, oltre la *lettera espressa* di un Codice, niun magistrato possa, senza farsi reo di *eccesso di potere*, stabilire un delitto in via d'*induzione*, ma debba materialmente e strettamente applicare la legge all'oggetto specificato, e nulla più.

§ 1128. Per la qual cosa parmi sufficientemente dimostrato non essere permesso nelle materie penali, nel silenzio del Codice, nè il ricorso alla *ragion naturale*, nè la derivazione da *mire staccate* del legislatore, nè l'*induzione* da *identità* di motivi o da *simiglianza* di materia; ma che il ministero del giudice debb'essere puramente *applicativo* della *espressa* disposizione della legge.

Io non mi trattengo ulteriormente su di questo punto, perchè è generalmente conosciuto e ammesso.

§ 1129. Collo stesso mezzo, col quale si previene un arbitrario *rigore*, si previene pur anche un'arbitraria *indulgenza*.

L'uno e l'altra sono *eccessi di potere*, e però veri delitti nei magistrati. Col primo si malmenano le vite, le fortune e la libertà dei cittadini; colla seconda si affievolisce la pubblica difesa e la comune sicurezza.

§ 1130. A che gioverebbe infatti la *minaccia* della legge, quando *in fatto* fosse delusa? Gli uomini badano più ai fatti, che alle parole. Diciamo di più: quando i fatti sono *contrarii* alle parole, queste diventano un testo di *derisione*.

§ 1131. Separati gli atti *liberi* dagli atti *punibili*, fissati i limiti del potere *giudiziario*, noi conosciamo piuttosto quello che si deve *evitare*, che quello che si deve *praticare*, ad oggetto di prevenire i delitti sì dei superiori, che degl'inferiori. Qui dunque rimarrebbe l'incarico di dimostrare in qual guisa maneggiar si debba la *giustizia* sì legislativa che amministrativa *entro* la provincia propria veramente criminale. — A soddisfare a quest'oggetto tende appunto questo mio lavoro. Qui dunque io non potrei riassumere fuorchè le regole ed i principii fin qui esposti.

Rimane, è vero, una gran parte da svolgersi ancora; e questa si è il magistero legislativo riguardante l'*azione* positiva penale, avuto specialmente riguardo all'*indole* e al *modo di agire* della spinta criminosa rimanente e risultante in un dato popolo *dopo* che il potere supremo, la legislazione e l'amministrazione pubblica furono doverosamente effettuati. Ma questo argomento formar deve appunto l'oggetto della trattazione dell'ultima parte di questo nostro lavoro.

§ 1132. Qui considerando la giustizia come la *podestà esecutrice* delle leggi, e considerando questa legge *già fatta*, e ristretta entro i suoi giusti confini, resta solo a vedere quali sieno le migliori *condizioni* della giustizia amministrativa, considerata come *mezzo* a prevenire i delitti, o almeno a togliere o scemare la lusinga dell'impunità.

§ 1133. Posto questo scopo, e preso di mira questo argomento, noi troviamo che su *due* oggetti principalmente portar dobbiamo la nostra attenzione. Il primo si è l'*impulso* che dar si deve onde *incamminare* le legittime procedure; il secondo si è il *sistema* onde avvalorare ed armonizzare i motivi di *credibilità* dei delitti denunciati veri o supposti.

§ 1134. Quanto al primo movimento delle giuridiche procedure conviene, giusta i rapporti della legge sociale, distinguere le *occasioni* nelle quali la giustizia deve agire *di moto proprio*, da quelle nelle quali deve agire *di privata istanza*.

La legge sociale distingue gli oggetti di *comune* da quelli di *privata ragione*.

In quelli poi di *privata ragione* distingue la *vigilanza* e la *protezione* governativa di *ufficio principale e proprio*, da quella di *ufficio subalterno e sussidiario*.

§ 1135. Se l'azione penale è di *competenza* totalmente pubblica (§ 394), non ne viene la conseguenza che l'*istanza* ossia l'*esercizio* debba sempre essere effettuato *ex officio*, ossia senza aspettare di essere provocati da privati interessati.

§ 1136. Sia pur vero che il delitto impunito serva di cattivo esempio atto ad incoraggiare i male intenzionati. Ma, di grazia, quando mai avviene questo effetto, se non quando contro la legge o contro l'amministrazione sorge l'*opinione* dell'*impotenza*, e non quando l'impunità deriva, sia dalla *generosità*, sia dalla *remissione* compensata di una parte offesa?

§ 1137. In molti piccoli delitti, i quali accadono nell'interno di una casa o di uno stabilimento, la giustizia pubblica guadagna più colle *conciliazioni*, colle *remissioni* e coi privati *compensi*, che colle formali e scrupolose procedure.

§ 1138. Negli affari dello Stato, sia interni sia esterni, oso dire che il *credito* val più della *forza*. Per *credito* io intendo qui l'*opinione della potenza*. Guai a quel Governo e a quel privato che rivela il segreto della sua debolezza! E qual è quel Governo e quel privato che, attesa la limitazione delle cose di quaggiù, non debba riconoscerla or più, or meno? (§ 913.)

§ 1139. Come nella coscienza religiosa in taluni dominano gli *scrupoli*, così nella coscienza politica talvolta può accadere la stessa malattia. Contro di questa osservar debbo, che come nel regime sanitario per certe piccole incomodità non si ricorre tosto al medico e al chirurgo, così nel regime civile non conviene far intervenire sempre il giudice e gli sgherri.

In tutte le cose di questo mondo avvi un *minimo* che trascurar si deve, sì perchè ogni ordinazione possibile umana stabilir non si può fuorchè per una grossolana *approssimazione*, e sì perchè il tempo e le spese assorbite in queste minuzie impediscono il dar passo a cose più importanti, o esigono di pagare salarii gravosi.

§ 1140. In forza della *grossolana approssimazione* all'ordine perfetto, di cui parliamo qui, nascono molte *piccole* collisioni d'interessi che non si possono regolare. Quindi i privati tentano di compensarsi o per via di equivalenze procurate di propria autorità, o per via di tacite od espresse remissioni al proprio diritto.

§ 1141. Ciò che è essenziale alla giustizia amministrativa si è, che le sue *porte* sieno sempre *aperte* a chi ha diritto d'implorarne la protezione, e che essa *dia mano* alle giuste querele dei ricorrenti. Ma nello stesso tempo è assolutamente indispensabile ch'essa non si ponga in movimento se non quando la *legge vera sociale* lo impone, sia di necessità, sia di prudenza politica ⁽¹⁾.

§ 1142. Ma allorchè, sia *d'ufficio*, sia *d'istanza privata*, la giustizia ha prese le mosse, si dovrà forse *sempre* e poi sempre spingerle all'ultimo? E quando aver debba luogo la condanna, si dovrà forse *inesorabilmente* eseguirla?

§ 1143. Se taluno pensa che l'*effetto* delle leggi penali deve corrispondere alla loro minaccia, onde escludere la lusinga della impunità, risponderà *affermativamente* a questa domanda.

§ 1144. Ma se pensa dall'altra parte che le leggi sono l'opera dell'uomo, che non può tutto prevedere nell'atto che statuir deve *in generale*,

(1) Io mi rammento che, durante la Giudicatura da me sostenuta in Trento, molte querele d'*ingiurie verbali* furono portate alla Cancelleria. Il Capo-cancelliere mostrava un po' di ritrosia d'occuparsi di queste ch'egli chiamava *freddure*. Io ordinai che tutte le querele fossero accolte, per dare all'onorata sensibilità degli ingiuriati la speranza di una giusta soddisfazione; tolta la quale, si avrebbe aperto il varco a vendette private. I processi

per tali ingiurie procedevano ad istanza di parte. Di tante e tante querele ricevute, due soli processi furono spinti avanti; gli altri tutti dopo la querela giacquero deserti. Ottimo consiglio era di non esigere tasse per siffatte querele, onde non incitare un odio sopito. La bontà di questo popolo, retto da un equo e guarentito Governo, dà ragione di un tale effetto.

egli scorgerà di leggieri dover esistere un diritto *sussidiario* alla legislazione ed all'amministrazione, il quale, lungi che fomentar possa una illegale lusinga all'impunità, diviene un *supplemento* alla giustizia.

§ 1145. Ognuno s'accorge che qui parliamo del diritto di GRAZIA, sul quale è stato tanto scritto da opposti maestri.

§ 1146. Certamente con una clemenza *inconsiderata* si snervano i ripari della comune sicurezza innalzati dalle leggi tutelari. Allora appunto si verifica il detto di Seneca: *clementia Principis, crudelitas*. Ma è ben altra cosa l'accordare *senza* giustizia e necessità un perdono, ed altra cosa è l'accordarlo per l'uno e per l'altro motivo.

§ 1147. Contro di questa distinzione insorgono taluni col seguente dilemma. — O le leggi penali sono *giuste e prudenti*, o no. Se lo sono, dunque debbono essere *inesorabilmente* eseguite; se poi no'l sono, correggansi, e non si lasci una incauta occasione di delinquere colla lusinga di ottenere poi grazia — (1).

§ 1148. A questo dilemma io ne contrappongo un altro. — O voi volete che l'opera delle leggi sia quella di un *Dio*, o quella di un *uomo*. Se la volete di un Dio, sono inutili i nostri precetti, ed è vana ogni disputa; se poi le considerate l'opera dell'uomo, allora voi non potete sottrarvi alle condizioni inseparabili dalla essenziale *limitazione* della sapienza e potenza umana. —

§ 1149. Questo non è ancor tutto. Le leggi non possono e non debbono statuire fuorchè *in generale*, e *per la comune* dei casi occorrenti. Nel sistema penale ciò è di *dovere* rigoroso (§ 243 al 245. 250. 280. 337). — Dunque, sebbene il legislatore debba prevedere che possono avvenir casi nei quali fia giusto di mitigare o di rimettere la pena, ciò non ostante deve provvedere secondo le *esigenze comuni e costanti*, riservandosi, *a causa conosciuta*, di provvedere alle rare *eccezioni*.

§ 1150. Dato adunque il miglior sistema possibile di umana legislazione, possono sempre occorrere casi i quali sarebbe crudeltà di sottoporre alla sanzione ordinaria e comune.

Quando non vi fosse luogo al perdono, l'umanità di una nazione alzerebbe un grido di dolore e d'indignazione, che dovrebbe far pentire quel Governo il quale si fosse da sè stesso preclusa la via al raddolcimento o al perdono.

§ 1151. Per la qual cosa, in ultima analisi, un savio atto di grazia si

(1) A questo dilemma riduconsi in sostanza tutti gli argomenti di Beccaria, di Filan-

gieri, di Pastoret, di Bentham, e di altri moderni loro seguaci.

risolve veramente in un *supplemento* necessario di legislazione e di equa amministrazione, riservato ad un' autorità *superiore* a quella dei magistrati (§ 1127).

§ 1152. Dunque, lungi che il *vero diritto* di grazia *indebolisca* l'opinione tutelare delle pene, ne *guarentisce* anzi la giusta applicazione.

§ 1153. Quando si parla del *diritto*, non si parla di *arbitrio*; quando si parla di *diritto*, non si parla di *deroga*, ma di *supplemento* alle giuste leggi; quando si parla di *diritto*, non si parla di *privilegio*, ma si parla di doverosa *moderazione*; quando finalmente si parla di *diritto*, non si parla di reale *impunità*, ma di necessaria e giusta *umanità*.

§ 1154. Ho detto di sopra, che il *secondo* oggetto cui un legislatore deve prendere in considerazione (a fine di togliere i difetti della giustizia amministrativa, pei quali nascer possa la lusinga dell'impunità) si è il sistema onde *avvalorare* ed *armonizzare* i motivi di *credibilità* dei delitti denunciati veri o supposti. Con ciò si allude al sistema delle *procedure* e delle *prove*.

Ma troppo lungo, intralciato e concreto riuscirebbe il discorso sopra di questo argomento; e ciò tanto più, ch'esso non fu mai assoggettato ad una teoria piena, lucida ed unica, quantunque si tratti di un soggetto in parte determinato dalle regole eterne ed immutabili della logica critica, e in parte cantelato dalle vedute della personale sicurezza dei cittadini, e della dovuta ed assicurata imparzialità dei magistrati.

Oggetto di questo mio lavoro si è di segnare le *fonti* e di porre i *fondamenti* della ragione penale, e non di stendere un trattato dottrinale che serva a *dirittura* alla legislazione *positiva*.

Sarebbe certamente desiderabile questo lavoro, ordito in modo che i precetti si vedessero discendere dalla buona teoria, e venire applauditi da una sana opinione; ma egli richiederebbe un'opera estesa, specificata, dimostrata, e tutta propria.

§ 1155. Ragion vorrebbe di segnar qui la *mutua azione e reazione* dei diversi provvedimenti risguardanti la *sussistenza*, l'*educazione*, la *vigilanza* e la *giustizia*, onde prevenire le occasioni di dover punire i delitti in società. Per una contraria relazione poi converrebbe dimostrare come la *manca*za di questi provvedimenti, o la loro rispettiva divergenza, o apra il varco o spinga effettivamente a veri delitti; o almeno tolga le rispettive forze reprimenti o prevenienti che si dovrebbero ottenere dalla scambievole loro cospirazione.

Ma questo lavoro paragonato, armonico e connesso, cui sarebbe troppo lungo di tessere, può agevolmente venir fatto e corroborato con fatti

ricavati, almeno quanto ai difetti, dalla situazione passata e presente di alcune popolazioni.

§ 1156. Solamente avvertirò qui, che il difetto di ripartita e spontanea sussistenza porta con sè necessariamente il difetto di educazione, e quindi le difficoltà della vigilanza, e certe cure arduissime nell'amministrazione della giustizia.

Questo è ancor poco. Dal difetto di sussistenza e di educazione necessariamente conseguente debbono nascere e moltiplicarsi i delitti in una ragione così composta e sfrenata, che sarebbe disagiata il potere assoggettare ad un calcolo determinato.

Da ciò ne viene, che per quanto moltiplicar si possano gli ostacoli esteriori, mai si potrebbe ottenere di spegnere l'eruzione sempre rinascente dei delitti, originata dalla sempre presente, sempre estesa, sempre eccitante azione naturale dei *bisogni*, non contenuta d'altronde dai ritegni, sia sociali, sia politici, sia morali, dell'educazione, della vigilanza e della giustizia (§ 1028 al 1033).

Tolle periculum : jam vaga prosiliet frenis natura remotis, disse Orazio. Qui dir si potrebbe: toglì le giuste soddisfazioni, e lascia le insuperabili spinte naturali, e l'umana natura tenderà necessariamente a procacciarsi per milioni di maniere diverse disordinate la soddisfazione alle permanenti e vigorose sue tendenze. Più ancora: toglì la *conspirazione* delle forze tutte famigliari, sociali e politiche; toglì o scema i dovuti soccorsi che l'alleanza civile richiede; e tu invano potrai lusingarti di compiere l'opera della prevenzione dei delitti, e di frenarne le cagioni, sia impellenti, sia agevolanti la loro commissione.

Che cosa dunque rimarrà, fuorchè moltiplicare senza fine e sempre inutilmente i supplizii, e colpire la mente ed il cuore di un popolo con un testimonio troppo eloquente, che farà fede della calamitosa sua situazione, e della ignoranza o mala volontà delle sue leggi?

CAPO V.

Delle sanzioni della religione, dell'onore e della convivenza, in quanto si oppongono alle cause provocanti ai delitti.

* ARTICOLO I.

Delle sanzioni della religione, considerate come potenze cospiranti a prevenire i delitti.

§ 1157. Altro è l'*adorazione*, ossia il culto, ed altro è la *religione*. Adorare una potenza superiore, e pensare nello stesso tempo di poter vivere a proprio capriccio, senza incontrar mai lo sdegno di questa potenza, non è *professare*, ma *escludere* una religione.

Coloro che hanno affermato che tutti i popoli della terra hanno sempre avuta una religione, hanno essi pensato a questa distinzione?

§ 1158. La religione sarà sempre = il complesso di quei sentimenti e di quelle azioni morali, le quali risultano dai rapporti *attivi* che credonsi stabiliti fra l'uomo e la Divinità. =

Io non abbisogno di comprovare i termini di questa definizione, dopo ciò che ne ho scritto in altro mio lavoro (1). Solamente ripeterò qui, che i rapporti *attivi*, dei quali si parla, sono determinati dall'idea della Divinità, sovrana dispositrice del destino dell'uomo.

§ 1159. La disposizione sovrana della sorte dell'uomo, in quanto influisce sulla condotta sua morale, inchiude naturalmente due condizioni. La prima, che la Divinità voglia ciò che l'ordine morale di ragione prescrive; la seconda poi, ch'essa ne premii l'osservanza o ne punisca le trasgressioni con una speciale sanzione indipendente dalla terrestre e da quella delle leggi umane.

§ 1160. Se l'intervento della religione fosse *ristretto* alla sola esecuzione *esterna* degli atti umani, *imperfetto* egli riuscirebbe, perocchè restringerebbesi ai soli *effetti* morali, senza correggerne le *cause* primiere.

Dunque, a compiere l'opera veramente *morale* propria dell'uomo, suscettibile d'*intelligenza* e di *libertà*, egli è d'uopo che l'intervento della religione si estenda all'*uomo interiore* per maneggiarne le suste invisibili, e farle agire giusta i rapporti dell'ordine morale di ragione (§ 990).

§ 1161. Ecco ciò che distingue il Cristianesimo da qualunque altra religione conosciuta. Sia pur vero che qualche filosofo antico abbia in-

(1) *Assunto primo del diritto naturale*, § IV.

segnato a distinguere l'interna bontà o reità dei motivi, e abbia ascritto a merito o a colpa i moti rispettivi dell'umana volontà: sarà sempre vero che questa opinione rimase una mera *dottrina* filosofica privata, e non mai un *precetto* legislativo, e sanzionato dalla possanza del Reggitore dei destini; e, quel che più importa ai popoli, egli non influì sulla *universalità* dei cultori di religioni diverse da quella del Cristianesimo (1).

§ 1162. Ma posto che importava di por mano all'uomo *interiore*, e di moderarne i voleri secondo i comandi di un Essere superiore ed onnipotente, remuneratore o punitore certo ed irresistibile della vera ed inescusabile malvagità (2); egli è manifesto che conveniva necessariamente far valere l'opinione di un Essere onniveggente, *scrutatore dei cuori*, ed onnipossente per eseguire le sue sanzioni.

§ 1163. Senza di tutte queste condizioni l'opera *propria* ed energica della religione, considerata come *mezzo preveniente* i morali disordini, sarebbe rimasta *incompleta*; o almeno sarebbe sempre rimasto a desiderare che la *sorgente* prima delle *morali azioni* fosse *coordinata* con gli esteriori effetti delle medesime.

§ 1164. Questa coordinazione, prescindendo da altre cause, viene preparata dal magistero morale religioso. Ciò appunto vien fatto col Dio *ri vede*, cioè coll'opinione di una invisibile, perpetua ed inevitabile *vigilanza*, accompagnata dalla credenza delle certe ed efficaci sanzioni della rispettiva potenza, estese ad ogni *specie* di azioni disordinate.

§ 1165. Nulla avvi d'isolato in natura: anche le affezioni stesse morali hanno una reciproca connessione ed influenza. Come le virtù non possono esistere solitarie, così i vizii si tengono l'un l'altro, e l'uno provoca all'altro.

La religione correggendo *tutte* le morali affezioni, può dunque sola assicurare l'opera tutta dell'*interna* moralità, tutte le volte che un felice naturale, perfezionato ed ajutato da ottime abitudini, non apporti ed assicuri questa moralità (3).

(1) Questo carattere, che distingue il Cristianesimo da tutte le religioni note o immaginabili, tanto bene qui accennato, merita e per sè stesso, e per il lume che può dare sulla rettitudine delle opinioni dell'Autore, uno speciale riflesso. (DG)

(2) Parmi che la malvagità sia sempre vera ed inescusabile; poichè se in qualche caso l'atto in sè stesso immorale non può essere imputato per qualsiasi causa a chi lo commi-

se, non lo può appunto perchè manca la malvagità, la quale esige che l'azione ond'essere imputabile sia commessa avvertitamente e liberamente. Tostochè v'è malvagità, ella è sempre vera ed inescusabile, sebbene possa ammettere diversi gradi di colpa, e quindi di pena. (DG)

(3) L'Autore, conoscendo essere sempre impossibile che le sole felici inclinazioni ed abitudini bastino ad assicurare la interna mo-

§ 1166. Assicurata l'interna moralità, che altro resta a desiderare alla politica? Gli atti liberi non sono forse i frutti di questa moralità? Dunque ognuno intende quanto desiderabile sia quest'azione *universale* interna.

§ 1167. Ma dall'altra parte ognuno vede di leggieri che si sovvertirebbe ogni giustizia, ogni dovere, ogni buon ordine politico, se per un senso *inverso* si volesse trascinare la podestà umana a prendere il posto della divina. Allora un legislatore usurperebbe il posto di Dio per fare le parti del diavolo.

§ 1168. Distingua si le discipline e le sanzioni *religiose* dalle *politiche*. Le prime sono e debbono essere considerate come puramente *private* e *libere*, fossero pur anche adottate da tutta la terra; le seconde sono essenzialmente *pubbliche* e *coattive*, quand'anche fossero adottate da una sola tribù.

§ 1169. In una società di *culto* i peccati *altrui* scuserebbero forse in faccia a Dio i peccati *tuo*i? In una società di culto avresti tu forse diritto di turbarne in altri il pacifico esercizio, ovveroamente gli altri avrebbero essi diritto di violentare la tua credenza o la tua adorazione?

§ 1170. Se dunque tu consenti di osservare certe pratiche o certi riti, nell'atto che rimane libera la tua opinione, tu puoi anche acconsentire di subire le penitenze concordate. Ma sarà sempre vero che niuno avrà diritto di obbligarti *colla forza* nè ad osservare queste pratiche, nè a subire queste penitenze.

§ 1171. Egli è vero che tu sarai *dissidente*, e che tu mancherai agli usi ricevuti da questa società: ma che perciò? Tu potrai, se ti piace, ritirarti da lei, ed essa non riceverti più nel suo grembo. Così in ogni *privata* libera società si pratica e praticar si deve tuttodì (¹).

ralità, avverti opportunamente nel § 1175 alla capitale importanza di associare i sentimenti religiosi alla morale naturale. (DG)

(¹) Esiste un principio luminoso ed irrefragabile di rigorosa ragione naturale, col quale si può dimostrare ad evidenza il diritto privato della libertà di coscienza *inviolabile* da qualunque umana autorità, e quindi il dovere naturale di rispettarlo, talchè ogni coazione forma un vero delitto, come il porre arbitrariamente in servitù, lo spogliare e l'ammazzare gratuitamente. Coloro che hanno tanto scritto sulla *tolleranza civile* in materia di religione pare che non l'abbiano esplicitamen-

te avvertito. Il *tollerare* inchiude il supposto di *potere*, volendo, *proibire*. Ma allorchè non è *lecito* di proibire havvi l'*obbligo* di rispettare. *RISPETTO* adunque, e non *tolleranza delle coscienze*, intitolar si doveva il dovere di ogni uomo e di ogni umana podestà di astenersi dal forzare le opinioni e le pratiche religiose.

Il principio dimostrativo di questo *rispetto* sorge dai rapporti stessi essenziali della religione. È certo che il commercio fra l'uomo e la Divinità è così *individuale* e così *esclusivo*, che ogni bene ed ogni male, come ogni responsabilità ed ogni libertà non può oltre-

§ 1172. Lo zelo, comunque ingenuo, ma non illuminato, ha pur troppo spesso volte usurpati e scambiati i poteri. L'intolleranza e le discipline coattive su certi oggetti che non possono cadere sotto una necessaria sanzione politica (§ 603 al 645), esercitate in certi tempi e luoghi, ne offrirono e ne offrono i malaugurati esempi.

Invano ne fu dimostrata l'iniqua *violenza*; invano la comune indignazione e le costanti reazioni reclamano una giustamente ambita libertà. Lo zelo non illuminato, sordo al grido generale, infierisce con ira inconsiderata contro i riguardi dovuti ad una civile parità consacrata dalla ragione, e prima di tutto santificata e sanzionata dalla stessa religione.

§ 1173. Se la politica può gettare sicuramente i suoi calcoli sopra i sentimenti religiosi, come sopra i sentimenti morali della natura, egli è

passare la persona solitaria dell'individuo. L'effusione o il frutto degli atti religiosi non sono dunque cose che si possano porre in commercio, e sulle quali un altro uomo possa avere azione civile (§ 934. 935) contro di noi. Siccome io non do nulla al mio vicino quando adoro un Dio e mi rassegno a'suoi voleri, così non tolgo nulla al mio vicino quando o non pratico questi atti, o li pratico in un modo diverso dal suo.

Il mio vicino dunque non può dirmi: *muori, o pensa come me; muori, o prega come me*. Per egual diritto anch'io potrei dire lo stesso a lui; per egual diritto l'uno all'altro dir potrebbe: *mangia, bevi, dormi, passeggia, parla come me*.

Il non-conformista ha pur troppo altre sanzioni derivanti dalla discordante sua maniera. Queste sanzioni sono forse più pronte, più varie, più attive e più certe, che quelle delle leggi politiche; e ciò tanto più, quanto meno le leggi politiche possono impedirle. Se dunque questa conformità vi sta a cuore, lasciate d'irritare con una ingiuriosa violenza e di usurpare quell'autorità che non fu, non è, nè sarà mai vostra; e che usurpata da voi, produce precisamente un effetto contrario. Lo zelo, secondo la scienza, è un dovere per chiunque. Voi mi parlate di *scandalo*. Parola è questa, cui un buon politico deve ben intendere, per non commettere violenze, o rendersi cieco strumento dell'ignoranza o dell'ipocrisia. Lo scandalo, del quale mi parlate, ri-

sulta forse da atti praticati nei luoghi di culto contro l'ordine che osservar si deve? Allora chi presiede all'adunanza religiosa essendo autorizzato a mantenere il buon ordine, ha pure il diritto di allontanarne e d'invocare le pene disciplinari contro gli sfacciati violatori di quest'ordine. Essi turbano realmente l'esercizio di un'altrui facoltà.

Ma se questo scandalo risultasse dalla semplice negazione di pratiche, l'autorità pubblica sociale avrebbe forse il diritto di forzare e di punire? — Per affermare questo diritto converrebbe trovarne il fondamento in natura, e trovare eziandio in natura un dato *archetipo*, del quale certamente, viaggiando per la terra e scorrendo pei tempi, trovereste il nome, e giammai la forma. — Alla sola disciplina interna e religiosa abbandonar dunque conviene quest'oggetto, se non si vuole commettere una violenza.

Far valere lo scandalo oltre i limiti qui fissati, è una viziosa petizione di principio. Uno non andando a messa dà scandalo. Dunque può venire forzato. Con ciò non si suppone forse il diritto di coazione che provar si doveva? In questa parte la sanzione dell'opinione opera più che quella delle leggi. Niuno presso di noi va vestito alla turca. La moda ha pur troppo un impero prevalente. Come niuno e molti non vestono alla turca, così per evitare lo scandalo anderanno a messa. Peggio per chi non vi andrà.

terto ch'essa è tenuta assolutamente di rispettare la libertà di coscienza. Le sole associazioni, le radunanze, le predicazioni, ed altre tali cose, cadono sotto il potere della politica, per la quale l'*unità* del culto sociale esterno sommamente importa alla pace e concordia comune (1).

§ 1174. Qui non mi estenderò a dimostrare il diritto ingenuo della libertà di coscienza, avvalorato dalle sanzioni stesse del Cristianesimo. Io mi rimetto in ciò a quanto ne ho detto nei §§ XXXVI. e XXXVII. del mio *Assunto primo del diritto naturale*.

Qui soltanto mi conviene ricordare i giusti *limiti* che rispettar deve la politica nell'atto pure ch'ella pensa di *prevalersi* delle sanzioni della religione a pro della pubblica sicurezza e tranquillità.

§ 1175. Certamente è desiderabile che i sentimenti della morale sì privata che pubblica sieno *associati* ai sentimenti religiosi, e che un' *identica* sanzione ne assicuri e ne difenda gli utili dettami.

Per la qual cosa distaccare gli uomini dal cielo, e legarli alla terra, egli è lo stesso che sottrarli dal regime divino per assoggettarli al diabolico; egli è lo stesso che levar loro ogni conforto nelle massime sventure; egli è lo stesso che togliere al potere della coscienza il suo migliore appoggio, sottrarre alla carità l'incentivo suo più stabile, alla lealtà la sua fiducia, alla generosità la sua ricompensa, alla specie umana la sua dignità.

§ 1176. Se taluno, chiudendo gli occhi alla luce del cielo, ama di avvolgersi nel fango della terra, egli altro non fa che offrire il miserando spettacolo di un essere degradato al di sotto dei bruti, e che nel consorzio umano spande il gelo di un desolante egoismo, e il puzzo di affezioni represses o dall'aspetto dei supplizi, o da privazioni sensuali.

§ 1177. Ma qual è il nemico *più grande* della *sociale* religione? Forse il vizioso, o l'incredulo? Gli uni e gli altri sono nemici; ma non sono i peggiori. Pessimo nemico è quello che coll'*autorità* stessa della religione sovverte la vera morale.

(1) Villiers, nella sua coronata *Memoria sull'influenza della Riforma di Lutero*, rimprovera agli Italiani di essere o *Papisti* o *Deisti*, assumendo il nome di *Papisti* nel senso inteso dai Riformati. Quando ciò fosse vero, gl'Italiani, parlando politicamente, avrebbero presa la posizione la più confacente alla pace ed alla concordia civile.

Tutta la storia conosciuta delle popolazioni ci prova, che in qualunque tempo e in

qualunque luogo ha esistito il più piccolo *segnale esterno* di dissidenza religiosa, gli uomini sono venuti fra di loro alle violenze ed alle stragi. Ciò che fu descritto da Giovenale fra due borgate di Egitto, veduto l'abbiamo fra i Cristiani, fra i Musulmani, e fra questi e i Giudei, non solo nei secoli della barbarie, ma eziandio in quelli della civiltà. I fatti accaduti in Francia nel 1815 a Nîmes, le persecuzioni recenti in Irlanda lo provano pur troppo.

§ 1178. Sovverte poi la vera morale chiunque la rende versatile, o travolge la scala dei doveri e delle virtù, o fa prevalere il fogliame e l'esteriore ai solidi frutti e alla parte finale della stessa religione.

Le speculazioni di un obbliquo interesse o di un'ascosa ambizione, gli scambi di una cieca superstizione eretti in dettami ed anzi in decreti formali emanati dal Cielo, sovvertono da' suoi fondamenti ed anzi distruggono la vera religione, per crearne una falsa, insociale, e serva di tutte le passioni predominanti. Coloro che si occupano di questi mezzi promuovono un'opera di tenebre, di corruzione e di perdizione; costoro sono i più infensi e i più funesti nemici della religione.

§ 1179. Ma per ciò stesso costoro sono i peggiori nemici del *buon vivere civile*, attesochè dissipano o sottraggono al potere delle leggi, della convivenza e dell'onore il potere della *religione*, il quale non è politicamente valutabile se non in quanto è *cospirante* allo stesso comune intento. V'ha ancor di più: col corrompere la morale in nome della Divinità erigono ed avvalorano un potere positivamente *contrastante*; e però, oltre di dissipare e sottrarre, fanno una *guerra* formale ai veri lumi, alle civili virtù, alle buone leggi, ed alle utili istituzioni. Questa guerra diviene tanto più funesta, quanto più viene da essi sostenuta, dalle loro passioni, dalla loro influenza, e dall'associazione di tutti quei potenti, cui rendono seguaci coll'amenità di un facile dovere, e colle larve di pratiche puramente pompose.

§ 1180. Se la *impunità* di costoro e degli altri sopra ricordati può essere politicamente scusata, non potrebb'essere scusata la negligenza nel *preparare* ed assicurare i maestri della buona morale religiosa. Se infatti il ministero loro venga considerato e trattato come una *pubblica funzione*, come potrebbe mai un Governo illuminato e provvido tralasciare di prepararne gli *agenti*? Ma come prepararli, se non prepara in loro i lumi, la coscienza, lo zelo veramente civile necessario in un ministero *tutto di confidenza*?

§ 1181. A dir vero, il ministero della religione altro non è per la *politica* fuorchè un ministero di *educazione*, lo scopo del quale si è d'illuminare ed afforzare la moralità sociale.

§ 1182. Se nei primordii dell'incivilimento il ministero religioso dovette assumere *tutto* intiero l'incarico di piegare e di avvezzare gli uomini al *buon vivere civile*, egli nel più sublime periodo di questo incivilimento, mediante la più stretta *alleanza* col ministero della *politica*, ottiene il suo pieno trionfo.

§ 1183. Nei periodi della barbarie prevalgono le pratiche del culto, e

la venerazione pe' suoi ministri. Solamente nel sommo incivilimento si ottiene direttamente l'intento della religione, ed a' suoi ministri viene attribuito quel potere e quel rispetto che la cosa pubblica esige. Allora giunge la *pienezza* dei tempi, nei quali predomina il regno della giustizia (§ 976 al 980. 1013 al 1016).

§ 1184. Se in linea politica il ministero civile della religione altro non è che un ministero di *EDUCAZIONE*, ognuno vede ch'esso non potrà avere altro *scopo* politico, fuorchè quello della *comune* civile educazione (§ 1044).

Dunque dovrà necessariamente aver cura di adoperare i mezzi che stanno *in sua mano*, onde avvezzare e far riuscire uomini *operosi*, *rispettosi* e *cordiali* (§ 1045 al 1075).

§ 1185. Coll'adoperare i mezzi che stanno *in sua mano*, che cosa indichiamo noi? La risposta è fatta colle cose testè esposte. = Ingerire le idee e la credenza di un Essere dotato della possanza e degli attributi vevoli a sanzionare i precetti della buona morale, e specialmente dell'operosità, del rispetto e della cordialità; indicare precetti *identici* con quelli che dirigono il giusto vivere, le giuste leggi e la giusta amministrazione civile; afferrare il *cuore* e sospingere i primi movimenti dell'uomo interiore con motivi superiori verso l'operosità, il rispetto e la cordialità, non dimenticando la *dignità* propria; = ecco il *magistero competente*, ed ecco que' *mezzi* che stanno in mano del ministero religioso, considerato come ministero di *comune educazione* (§ 1044 al 1075).

§ 1186. Quando questo ministero sia così diretto, ognuno sente tanto la sua *coincidenza* e la sua *cospirazione* con quello della buona politica, quanto la sua *conformità* coi dettami della morale pubblica e privata universale.

§ 1187. Senza inculcare l'*operosità*, la religione verrebbe interpretata secondo l'*ozio* riprovato dalla religione (1), il quale vien sempre fomentato fin anche con una *male applicata* beneficenza. Senza inculcare il reciproco *rispetto* fra le classi tutte, verrebbe oltraggiata quella scambievolmente *fratellanza*, la quale forma l'unico fondamento della giustizia e della scambievolmente *sicurezza* (2). Senza finalmente inculcare la dovuta

(1) *Mitte illum in operationem, ne vacet; multam enim malitiam docuit otiositas. In opera constitue eum; sic enim condecet illum. Quod si non obaudierit, curva illum compedibus, et non amplifies super omnem carnem. Verum sine iudicio nihil facias grave.* Ecclesiastico, Cap. XXXIII. vers. 28 al 30.

Ciò perfettamente concorda collo spirito dei §§ 1093 al 1104.

(2) *Fratres mei, nolite in personarum acceptione habere fidem Domini nostri Jesu Christi gloriae. Etenim si introierit in conventum vestrum vir aureum anulum habens, in veste candida, introierit autem et*

cordialità, sia pubblica, sia privata (§ 1079 al 1085), si mancherebbe ad uno dei primarii e fondamentali articoli della civile colleganza (§ 1082 al 1084) (1).

§ 1188. Dunque ad ogni modo è manifesto, per ottenere la bramata *coincidenza* della sanzione religiosa preveniente i delitti colle sanzioni relative della politica, essere cosa indispensabile che la religione inculchi e faccia contrarre vigorosamente le tre abitudini dell'operosità, del rispetto e della cordialità.

§ 1189. Dall'altra parte poi si può certamente ripromettere l'*effetto* delle di lei cure tutte le volte che il magistero politico non *frapponga* ostacoli, e segua l'ordine necessario e giusto della ragione sociale (§ 614 al 621. 992).

§ 1190. Così l'una e l'altra sanzione si daranno mano; così tutto quanto l'uomo *interiore* ed *esteriore* sarà, dirò così, conquistato e sospinto nella via dell'operosità, del rispetto e della cordialità; così finalmente saranno, nel modo il più completo che fia possibile, spente o rintuzzate le tentazioni a delinquere, e cesserà la necessità di usare l'estremo rimedio dei politici castighi.

Senza l'alleanza del buon diritto, della buona politica e della buona morale religiosa, vano è sperare l'effetto della *più completa* non dolorosa prevenzione dei delitti. Allora anzi ponendosi in conflitto la natura contro queste sanzioni, da una parte si pretende ch'esse servano di pun-

pauper in sordido habitu; et intendatis in eum qui indutus est veste praeclara, et dixeritis ei: tu sede hic bene; pauperi autem dicatis: tu sta illic, aut sede sub scabello pedum meorum; nonne judicatis apud vosmet ipsos, et facti estis iudices cogitationum iniquarum? Audite, fratres mei dilectissimi: nonne Deus elegit pauperes in hoc mundo, divites in fide, et haeredes regni, quod repro-misit Deus diligentibus se? Vos autem exhor-norastis pauperem. Nonne divites per poten-tiam opprimunt vos, et ipsi trahunt vos ad judicia? Nonne ipsi blasphemant bonum no-men, quod invocatum est super vos? Episto-la Catholica Beati Jacobi Apostoli, Cap. II. vers. 1 ad 7.

(1) *Cum autem venerit Filius hominis in majestate sua, et omnes Angeli cum eo, tunc sedebit super sedem majestatis suae . . . Tunc dicet Rex his qui a dextris ejus erunt; Ve-*

nite, benedicti Patris mei, possidere paratum vobis regnum a constitutione mundi. Esurivi enim, et dedistis mihi manducare; sitivi, et dedistis mihi bibere; hospes eram, et collegistis me; nudus, et cooperuistis me; infirmus, et visitastis me; in carcere eram, et venistis ad me . . . Amen dico vobis: quamdiu fecistis uni ex his fratribus meis minimis, mihi fecistis.— Tunc dicet et his qui a sinistris erunt: Discedite a me, maledicti, in ignem aeternum, qui paratus est diabolo et angelis ejus. Esurivi enim, et non dedistis mihi manducare; sitivi, et non dedistis mihi potum; hospes eram, et non collegistis me; nudus, et non cooperuistis me; infirmus et in carcere, et non visitastis me . . . Amen dico vobis: quamdiu non fecistis uni de minoribus his, nec mihi fecistis. Et ibunt hi in supplicium aeternum, justi autem in vitam aeternam. Matth. Cap. XXV. vers. 31 et seq.

tello alla mal' opera di passioni imperanti, e dall'altra parte si accusano le sanzioni d'impotenza, e nell'atto stesso si qualifica la natura umana come indomabile.

ARTICOLO II.

Delle sanzioni dell'onore, considerate come potenze cospiranti a prevenire i delitti.

§ 1191. Le varie e molteplici applicazioni, e quindi i multiformi concetti intesi ed espressi dalla parola *ONORE*, mi obbligano prima di tutto a cogliere e a determinare quella idea, la quale riuscendo conforme al diritto e al buon ordinamento di una civile società, possa servire di *fondamento* e di *scopo* alle operazioni dell'arte di prevenire i delitti.

§ 1192. A primo tratto il verbo *onorare* risveglia l'idea d'un sentimento di *stima* verso una data persona. Dunque si suppone in questa persona un *titolo* qualunque, col quale si concilia questa stima.

§ 1193. Questo titolo, nel più largo senso, suolsi denominare *merito*; questo merito, rispetto alle *persone*, corrisponde precisamente al *valore* rispetto alle *cose*.

§ 1194. Ma il *valore* delle cose altro propriamente non è, fuorchè l'*utilità* della cosa stessa, in quanto è accompagnata dalla *stima* degli uomini ⁽¹⁾. Dunque a pari il *fondamento* del merito si può stabilire in questa stessa *utilità*, in quanto è accompagnata dalla *stima* degli uomini.

§ 1195. Quando si dà *valore* ad una cosa, si afferma solamente la di lei utile *potenza*, o almeno la *somma* dei servigi di lei. E però per un'astrazione si considera la *facoltà* stessa di recare un bene o di allontanare un male, di apportare un utile o di guarentire da un danno. Nominando il *MERITO* si usa realmente della stessa maniera.

§ 1196. Ma siccome *varii* sono i beni o gli utili che si possono procacciare da taluno, e varii i mali e i danni che si possono allontanare a pro dell'individuo o della società tutta; così figurando varie *classi* di questi beni e di questi mali, si possono estrinsecamente distinguere varie *specie* di meriti, ossia di valori personali.

§ 1197. Questo non è ancor tutto. Siccome, a tenore dei diversi *talenti* e delle diverse *perizie*, l'uno si considera più che l'altro *abile* a codeste utili funzioni; così, considerando nella persona stessa la diversa

(1) Chi bramasse di vedere la generazione logica analiticamente dedotta di questa definizione, può consultare l'*Introduzione allo studio del diritto pubblico univ.*, § 199 al 201.

attitudine ed abilità, si può distinguere un personale e più *particolare* merito fra l'uno e l'altro.

§ 1198. In questo senso *si onora* e *si stima* più l'uno che l'altro artista, più l'uno che l'altro istruttore, più l'uno che l'altro amministratore, più l'uno che l'altro negoziatore, più l'uno che l'altro legislatore, ec. ec. Da ciò ne viene la diversa *attribuzione di stima*, e quindi la diversa maniera di *suffragi* interni e di esterne significazioni.

§ 1199. Ma tutto questo è ancor troppo generale per l'argomento che trattiamo. Ognuno sa esservi un onore tributato con semplice o *ammirazione* o *applauso*, ed esservi un onore tributato con *fiducia*, ossia coll'opinione di ritrarre personalmente *sicurezza* od *utilità* dal carattere personale di un dato uomo.

L'onore sotto alla prima forma si risolve a produr *gloria*; sotto alla seconda forma produce il *CREDITO di confidenza*.

§ 1200. Questa specie ultima di onore suole assumere i nomi di *buona riputazione*, di *credito*, di *buon nome*, ec.

Ciò riguarda le persone che lo *tributano*; ma in chi lo *riceve* produce un sentimento così vivo di compiacenza, che nelle anime non degradate si suole *preferire* all'amore stesso della vita.

Questo sentimento, che appellasi PUNTO d'ONORE, od ONORATEZZA, presta il fondamento delle *sanzioni onorevoli* o *infamanti*, e però presta una miniera abbondante di PREMI e di PENE. Ma questa miniera solamente si trova e si può far valere là dove si trova e si può far valere la *dignità* dell'uomo e l'*impero* naturale del cittadino.

§ 1201. Nelle sociali relazioni, nelle quali conviene necessariamente *riposare* sull'altrui probità, questa specie di onore diventa importantissima: essa debb'essere contraddistinta da ogni altra; essa appellar si potrebbe ONORE MORALE, bene sommo, ed il più prezioso di tutti.

§ 1202. Essa si riduce all'*opinione* della costante ed abituale volontà, e quindi nella *fiducia* in un tal uomo, come pronto ad attribuire ad ognuno ciò che *si deve*, ed eziandio a praticare azioni *utili* a pro degli altri, *oltre* il dovere.

§ 1203. A dir vero, la prima qualità conciliar deve solamente la stima dovuta all'uomo *giusto*; la seconda poi merita il titolo e quindi la stima di uomo socialmente *virtuoso*.

§ 1204. Ma quando fia che *si professi* abitualmente la dovuta stima al merito *morale*? Laddove solamente sieno ben ordinati gl'interessi del corpo sociale, e ben diretti e ben guardati dalle buone leggi e da una fedele amministrazione.

§ 1205. Senza di queste condizioni l'idea di *onore* può essere *dissipata*, e fin anche *pervertita*. Egli è vero che la stima *interiore* di un popolo riesce *spontanea*, e mai l'onore viene propriamente *comandato*; ma egli è vero del pari, che potendosi far traviare gl' *interessi*, si può far traviare anche la *stima*.

§ 1206. Questi traviamenti possono primieramente risultare da un sistema *economico* male ordinato. Come il bisogno della *sussistenza* o il desiderio dei guadagni forma sempre un *motore* massimo, particolarmente nelle società agricole e commerciali; così allorchè questo mobile non sia ben ordinato e contenuto, può possentemente influire a produrre questo traviamento.

§ 1207. Egli tanto più possentemente può agire, quanto più fortemente i mezzi suoi colpiscono i sensi ed allettano i desiderii materiali.

§ 1208. Da ciò deriva quella *sovversione* di morale opinione, che pone in cima ad ogni altro oggetto di stima e di riverenza le *ricchezze* materiali, la forza del famulato, e l'influenza che ne segue.

§ 1209. Allora il vero *merito morale*, allora il vero *onore di ragione* sociale o vien posto al di sotto, o viene immolato a questa travolta considerazione.

§ 1210. Ma dove ciò abitualmente ed universalmente avviene, potrai tu mai affermare che esistano le *dovute condizioni* del buon vivere civile? Potrai tu lusingarti di far *cospirare* la forza di questo onore contro i disordini e i delitti?

§ 1211. Io ho parlato del vero onore *sociale*, in mira di prevenire senza l'uso delle pene le cagioni dei delitti. In che consiste precisamente questa specie di onore? Essa consiste = in giudizi misti di affezione, pei quali si approvano o disapprovano, si lodano o si biasimano, si accettano o rigettano le tali più che le tali altre opinioni, le tali più che le tali altre affezioni, le tali più che le tali altre operazioni. = Questi giudizi sono *sani* quando lodano o biasimano, approvano o condannano, accettano o rigettano ciò che rispettivamente è *conforme* o *contrario* al vero ordine di ragione sociale.

§ 1212. Ma posto che il vero onore deve risultare da siffatti giudizi, e posto che questi giudizi possono pur troppo essere traviati, si potrebbe domandare *per qual modo* possano essere doverosamente *inspirati*, onde servire a prevenire le criminose tentazioni.

§ 1213. La risposta è fatta dalle antecedenti considerazioni. Non traviate gl' *interessi* ed i poteri, ed allora l'opinione sarà sana, e l'onore morale sociale sarà collocato al suo posto. Allora operando in ogni tempo,

in ogni luogo e in tutte le transazioni della vita civile, egli potrà giovare non solamente a risospingere e a contenere le azioni malvage, ma servirà di stimolo a compiere azioni virtuose, ed anche ammirabili. Allora l'opinione pronuncierà sindacati tanto più possenti ed irrevocabili, quanto più verranno ratificati dal potere della coscienza, della religione, e della comune sentita utilità ⁽¹⁾.

§ 1214. Chi può sottrarsi mai dalla *censura* de' suoi concittadini, coi quali versar deve tuttodi, e fra i quali esercitar deve la sua vita pubblica e privata? Dunque, allorché *sana* ed *illuminata* sia l'opinione di cui parliamo, noi a buon diritto ripromettere ci potremo che *possente*, *perenne* ed *inesorabile* sarà la sanzione dell'onore, onde prevenire i veri delitti in società.

§ 1215. La *possanza* di questa sanzione è così visibile, che si manifesta persino nei *pregiudizii* e nella *degenerazione* stessa delle idee morali. Testimonii ne sieno i duelli, le mode, i debiti di giuoco, le simulazioni di un certo genere, ec. ec.

§ 1216. Io non nego che vi sieno luoghi e persone, nelle quali venendo a concorso un sordido ed anche indebito guadagno colle convenienze dell'opinione, sacrificano queste a quello; ma ciò avviene soltanto fra persone degradate, e ciò rimane senza pena fra un popolaccio sensuale, e privo di vera moralità. La dappocaggine e la vigliaccheria for-

(1) *La jurisprudence angloise* (dice Ben-
tham) *est eminemment defectueuse sur ce point. Elle ne connoit pas l'honneur. Elle n'a aucun moyen d'estimer une insulte corporelle que par la dimension de la blessure. Elle ne soupçonne pas qu'il y ait d'autre mal, dans la perte de la réputation, que la perte de l'argent qui peut en être la consequence. Elle considère l'argent comme le remède à tous les maux, le palliatif de tous les affronts, équivalent de toutes les insultes. Celui qui n'en a pas reçu, n'a rien du tout; celui au quel on en a donné, ne peut manquer de rien. Nulle réparation que pécuniaire.* Traité de législation civile et pénale. Tomo III. Parte IV. Capo V. pag. 42-43.

Se, come osserva l'autore, in oggi l'onore esiste nel tribunale dell'opinione, almeno conceder si deve che nel tempo nel quale fu stabilita ed ebbe tutto il vigore questa giurisprudenza, questo tribunale non esisteva, mal-

grado che esistesse una feudale nobiltà. Questo sembra un paradosso; ma considerando che i Capi feudali vivevano fra loro a guisa di Principi indipendenti, e che quindi le reciproche ingiurie venivano vendicate colla guerra, e non coi giudicii regolari civili, come comporta una ben costituita società, si troverà facilmente la soluzione dell'enigma, e si troverà pure una testimonianza di fatto della condizione generale della popolazione, ossia della parte maggiore ridotta a servitù.

Forse taluno potrebbe ravvisare una reliquia delle leggi barbare delle nazioni, nelle quali le ingiurie anche reali, ossia fatte alle persone, venivano dai Codici tassate pecuniariamente; ma considerando più profondamente le cose, noi rientriamo sempre nella stessa condizione. Su di questo punto si può leggere con frutto quanto scrisse Filangieri nella sua *Scienza della legislazione*, Lib. III. Parte II. Cap. XXXV., e l'Appendice.

mano ivi il principale fondamento della comune sicurezza, nel mentre chè di sotto spandesi il puzzo di una incancrenita sensibilità.

§ 1217. A che vale il viso ospite ed umano, quando il labbro non sa pronunciare gli anatemi dell'infamia e gli applausi dell'onore? A che vale la mansuetudine, quando si corteggia il delitto fortunato e si calpesta il merito modesto? A che vale l'educazione raffinata, quando non ne risulta che una boria pecuniaria ed un'insultante rusticità?

ARTICOLO III.

Delle sanzioni della convivenza, in quanto si oppongono alle cause provocanti ai delitti.

§ 1218. *Convivere* non è *coesistere* sullo stesso suolo, ma bensì abitualmente comunicare l'uno coll'altro mediante una libera reciprocazione di servigi, di ritegni e di sentimenti.

Solitarii abitanti in eremi *dissociati*, comunque vicini, non *convivono*, ma soltanto *coesistono* sullo stesso suolo. — Uomini che si accampano e si cacciano come i Nomadi, non *convivono*, ma abitualmente *guerreggiano*. — Gli schiavi o della persona o della gleba propriamente non *convivono* cogl'ingenui, ma *servono* ai medesimi. Il bue ed il cavallo non *convivono* con noi.

§ 1219. Non confondiamo la vera convivenza con quel tessuto di freddi avvicinamenti, i quali rappresentando la larva di una bontà raffazzonata, non illudono nè chi li pratica, nè chi li riceve.

§ 1220. Avvi una posizione, nella quale la terra legando gli uomini, ogni loro comunicazione rimane funestata dal sospetto, ed assediata dall'incessante affluenza di insidiatori mascherati. In questa posizione si verifica forse la convivenza? In questa posizione non si ascondono forse i germi più concentrati di quell'ultima depravazione, che invoca la esecrazione universale?

§ 1221. Dove sta dunque la *buona* convivenza? — La buona convivenza sta solo in quello stato, nel quale, mediante un'abituale libera comunicazione, ognuno ritrae in una guisa *spontanea* quella fiducia, quella benevolenza, quell'onore e quei servigi de' quali è meritevole.

§ 1222. La convivenza si può dire non essere fuorchè la *società in atto*. Come tale rappresenta tutte le età, tutte le maniere, tutte le transazioni, tutta l'anima di un consorzio d'uomini. Per la qual cosa la convivenza riguardar si deve come un *risultato* ultimo delle circostanze fisiche, morali e politiche di un dato popolo.

1223. Se considerar dobbiamo un popolo non come un parco di bestie, ma come una unione di famiglie dotate di naturali prerogative inviolabili da qualunque legge umana (§ 613. 614. 991 al 994), noi ci accorgeremo tantosto esistere tanti *poteri* reali, morali, economici e sociali, quanti sono gli uomini e le famiglie che sotto alla tutela delle leggi amministrano il fatto loro.

§ 1224. Forte ognuno del potere *pubblico*, egli può far valere la sua padronanza in tutto ciò che le leggi non ne vietano il libero esercizio.

§ 1225. Si tratta forse di scegliere un domestico per servirci, un artigiano per lavorare, un mercante per comprare, un socio per negoziare, un institutore per educare, un maestro per insegnare, ec. ec.? A me è *libero* di convenire con chi mi piace.

§ 1226. Ma dall'altra parte è certo che in generale l'interesse nostro ci spinge a *rifutare* un servo infedele, un artigiano ladro, un mercante fraudolento, un socio perfido, un educatore depravato, un maestro seduttore, ec. ec.

§ 1227. Ciò non è ancor tutto. Allorchè si tratta non solamente dell'interesse nostro, ma di quello d'*altrui*, noi siamo naturalmente portati a *far giustizia* al carattere morale delle persone interessanti; talchè la cospirazione costante delle testimonianze crea i titoli del *credito* e *discredito*, a norma dei quali partecipiamo o non partecipiamo i benefizii della convivenza e del commercio stesso economico (§ 1199 al 1205. 1214. 1215).

§ 1228. Se libere e cordiali sieno le spinte della convivenza, se stipendiati non sieno gl'infami, se non equivoci sieno i mezzi delle sussistenze, se i vizii dell'opulenza non provochino i delitti dell'indigenza, noi possiamo riprometterci una concorde *alleanza* di tutti i cittadini, sia a prevenire le viziose abitudini, sia a reprimerne o a correggerne i primi tentativi.

La censura dell'opinione ed i rifiuti di commercio producono una specie di *scomunica civile*, per la quale taluno, benchè abiti nel seno di una società, si trova esiliato dalla medesima, e incontra ad ogni passo la rinnovazione della sua proscrizione (§ 1214).

§ 1229. Qui taluno rileverà che nella convivenza si mescolano le sanzioni dell'*onore*, delle quali abbiamo di sopra ragionato. Questa osservazione è vera; ma è vero del pari, che la sanzione *propria* della convivenza non consistendo nella sola opinione, ma operando sul *commercio effettivo*, riguardar si deve come *conseguente* della sanzione dell'onore, e non come *costituente* l'indole propria della medesima.

Infatti un uomo può essere onorato o disonorato anche *di lontano*; lo può essere di lontano e non da vicino, e viceversa. Ma gli effetti che lo toccano *immediatamente*, e che risultano dal *personale* commercio e contatto della sua vita privata, nascono precisamente dalle *comunicazioni* personali di questa vita, talchè non eccedono le relazioni *effettive* che ognuno sostiene colle persone che lo circondano.

§ 1230. Questa considerazione così circoscritta ci presenta la *sfera* propria, entro cui si aggira la convivenza di cui parliamo, e nella quale accadono appunto gli effetti, sia piacevoli, sia spiacevoli, e quindi i premi e le pene tutte proprie della convivenza.

§ 1231. Certamente le altre sanzioni concorrono a produrre un effetto *composto*, cui sarebbe difficile di tradurre ne' suoi primitivi elementi; ma volendo colla mente *specificare* in ultima analisi le sanzioni *proprie* distintive della *convivenza*, siamo costretti a restringerci entro la sfera suddetta.

§ 1232. Qui si domanderà *per quale maniera* le sanzioni della convivenza possono *cospirare* a prevenire, per quanto a loro spetta, i veri delitti in società. — A questa domanda è agevole rispondere dopo le cose premesse.

Se i liberi servigi, se gli ufficii utili, se le accoglienze benevole vengono solo accordate secondo il vero *merito sociale*, e se atti contrarii vengono applicati al rispettivo demerito, ognuno sente che le sanzioni della convivenza cospireranno e coincideranno perfettamente con quelle della politica, della religione e dell'onore.

§ 1233. Ognuno sente del pari, che quelle della convivenza sono tanto più *possenti*, quanto più *davvicino* toccano gl'interessi *giornalieri* di un concittadino; e tanto più *inesorabili*, quanto più sono *libere*, e dettate dal sentimento e dall'opinione. Su di questo punto io non debbo estendermi, perocchè si tratta di una cosa notoria.

§ 1234. Altra questione dunque non rimane, se non quella nella quale si tratta di sapere *per quali cause* la comune dei cittadini componenti una data società possa, almeno per la massima parte, cospirare in quei sentimenti ed in quegli atti pei quali si distribuiscono i premi e le pene proprie della convivenza.

A questa quistione fu pure soddisfatto, se bene addentro si colga lo spirito delle cose di sopra esposte. È vero o no, che quando l'*opinione*, gl'*interessi* ed i *poteri* sociali non sieno deviati dal loro spontaneo e doveroso andamento, l'opinione è sana, i sentimenti sono retti, e gli atti sono giusti? (§ 1210 al 1216.)

Dunque una *sola* e comune *cagione* come giova a far cospirare ed a rendere trionfanti le sanzioni della politica, della religione e dell'onore, così pure giova a ratificare, avvalorare, e far coincidere le sanzioni della convivenza.

§ 1235. I corpi morali assomigliano in ciò ai corpi fisici. Come un buon temperamento e le condizioni di un buon regime sanitario producono *tutte* le funzioni ordinate, concordi e giovevoli all'individuo; così pure il giusto ordinamento degl'interessi e dei poteri produce lo stesso effetto nei corpi politici. Quanto più si medita la fisiologia degli Stati, tanto più si giunge al grande risultato, che tutti i beni e tutti i mali derivano dalla effezione o dalla mancanza di questo ordinamento.

§ 1236. Dopo di avere fin qui parlato delle sanzioni diverse in *particolare*, ragion vorrebbe che io ne mostrassi il *maneggio unito*, e la reciproca influenza ed ajuto scambievole a prevenire o ad affievolire le tentazioni criminose. Ma questo lavoro sarebbe troppo lungo, e d'altronde egli conviene soltanto ad un pieno trattato di politica legislazione ed amministrazione.

§ 1237. Solamente annoterò qui, che se la cospirazione e coincidenza di tutte le annoverate parti giovar può, sia a prevenire, sia a rintuzzare le tentazioni a delinquere, essa per un rigoroso *dovere* di giustizia naturale debb'essere effettuata *prima* di pensare a dar mano ai castighi.

§ 1238. Un doppio motivo obbliga a tutto questo. Il primo vien tratto dai *fondamenti* stessi del penale diritto, il quale per assoluta condizione ricerca che la pena sia veramente *necessaria*, tanto per la sua *causa originale*, quanto per la sua *azione indispensabile*. Il secondo motivo poi vien tratto dalla considerazione, che veramente *criminosa* non si può dire la *spinta* se non quando, dopo soddisfatti i *legittimi* desiderii corrispondenti appunto ai veri nostri *diritti*, rimangono impulsi ingiustamente offensivi, sia dei particolari, sia delle società.

Io prego di coglier bene questa osservazione. Io segno una teoria di *diritto*, e però debbo supporre le leggi quali *debbono* essere (1).

(1) In Appendice a questa quinta Parte meritano di essere consultate le *Osservazioni statistiche sull'amministrazione della giustizia criminale in Francia*, ove l'Autore si fa ad esaminare se sia vero che l'incivilimento

moltiplichi i delitti, imputando alcuni errori del signor Peel e del signor Lucas. (Vedi in seguito di questo Volume gli *Opuscoli sul diritto penale*, § 89 e seg.) (*)

PARTE VI.

DEL MODO DI APPLICARE I PRINCIPII RISGUARDANTI L'ESERCIZIO DEL DIRITTO PENALE.

CAPO I.

*Oggetti di questa Parte. Condizioni di fatto e di ragione
della loro trattazione.*

§ 1239. **R**icercare il *modo* col quale applicar si debbano i principii risguardanti l'esercizio del diritto penale, egli è lo stesso che ricercare quali sieno le *vedute pratiche* colle quali effettuare si possono i dettami di diritto risguardanti l'esercizio del potere punitivo.

Altre sono le *vedute speculative* dell'ordine *teoretico*, ed altre sono le *vedute efficaci* dell'ordine *pratico*. Sebbene queste debbano essere subordinate a quelle, ciò non ostante le vedute speculative non suggeriscono per sè stesse i *mezzi* della loro esecuzione.

Ricercare quali sieno questi mezzi, avuto riguardo alla natura delle cose e degli uomini, e specialmente alle note loro leggi e modo di agire, costituisce l'oggetto della penale *economia*, considerata come *arte* di giustizia e di politica.

§ 1240. Ma qual'è l'idea generale cui formar ci dobbiamo di questa *economia*? Ecco una quistione dalla quale gli scrittori sogliono prescindere, mentre pretendono di darci i precetti che diriger debbono l'arte penale. È forse questa una quistione puramente morale? È dessa una quistione puramente politica? È forse quistione suscettibile di risposta assoluta? In qualunque tempo, in qualunque luogo, in qualunque circostanza possono forse aver luogo i dettami filosofici di questa *economia*?

§ 1241. A primo tratto mi si permetta di rispondere con una parità, la quale potrà servire anche di lume per comprendere le materie di questa sesta Parte.

L'*economia* penale si può rassomigliare ad una guerra difensiva fatta dall'autorità pubblica ai delinquenti, ossia meglio a coloro che sarebbero disposti a divenir tali. Ciò posto, convien conoscere tanto la natura dell'offesa, quanto della difesa. Così convien conoscere quali sieno le forze

nemiche da combattere, e quale la possanza da contrapporvi. Allora conviene indagare le forze personali di questa pubblica autorità in relazione alla difesa proposta; convien pure esaminare la qualità e quantità delle armi da usarsi, e ricercare se esse bastino all'uopo. In caso affermativo poi convien dire come vadano adoperate, e se il debbano essere contro tutti indistintamente.

Ecco in succinto un'immagine della penale economia.

Ommettendo ciò che già fu dimostrato, esaminiamo in primo luogo le forze personali di questa pubblica autorità.

§ 1242. Qualunque sia la specie di Governo, qualunque sia il genere di pene e di procedure che piaccia di adottare, si dovranno sempre istituire due ricerche. La prima riguarda i *limiti* di diritto e di fatto della *possanza* punitrice; la seconda poi riguarda l'*azione* morale preventiva *propria* delle leggi penali. Senza aver soddisfatto a queste due ricerche si dovrà pronunciare di avere agito a caso.

§ 1243. Se dovessi incominciare qui a ragionare del mio argomento, dovrei impiegare molte parole per dimostrare che la quistione sull'*INDOLE* della penale economia è quistione di *dinamica* morale e politica (§ 335 336. 339 al 344. 446 al 452) riguardante l'esercizio del più importante dei diritti pubblici (§ 442. 651 al 657). Ma dopo le cose premesse ciò è dimostrato. Rimangono dunque le due ricerche ora proposte.

§ 1244. Sulla prima, riguardante i *LIMITI* della possanza governativa, che cosa dir dobbiamo?

Se contempliamo i limiti di *diritto*, noi dobbiamo prima di tutto salire ad una considerazione fondamentale e perpetua, la quale deve *star sotto* a tutta la trattazione, ed essere da lei perpetuamente *sottintesa*. Questa si è lo *stato sociale*, che suppor dobbiamo almeno come ipotesi di fatto, sulla quale versar debbono i dettami di questa dinamica.

Questo stato si è quello della *legittima posizione* degli interessi e dei poteri di quella società sulla quale intendiamo di ragionare (§ 200. 614 al 620. 805 all'815. 918).

§ 1245. Confesso che questa posizione altro non è che un *modello ideale*; ma un modello ideale, a cui tutte le leggi, tutte le istituzioni, tutte le amministrazioni si debbono, per quanto si può, avvicinare. È un modello ideale; ma egli forma la stella polare che deve servir di guida al legislatore, al precettore, all'educatore e al sacerdote. Egli è un modello ideale; ma egli forma l'unico criterio per ragionare, per giudicare, per riformare, per progredire, per perfezionare.

Togliete questo modello, tutto cade in un caos tenebroso, nel quale

il mondo delle nazioni vien dato in preda alla dissoluzione ed alla guerra di tutte le passioni armate di potere, e pervertite da nequizia.

§ 1246. Questo modello non ha una *forma* unica, ma ha una *legge* unica. Le forme si variano, si modificano, si distruggono, secondo le diverse età del vivere civile, e secondo le diverse vicende della stessa fortuna; ma la legge di questo modello importa sempre, che per parte dei Governi non sieno date o lasciate cagioni *correggibili* a delinquere, e che l'ufficio di punire non sia che *sussidiario* ed ultimo (§ 806 all'845). Così nella medicina e nella chirurgia *sussidiario* ed ultimo è il rimedio dell'amputazione.

§ 1247. Qual'è la riflessione che nasce da queste considerazioni? — Che la giusta pena si deve supporre essere sempre di *POSIZIONE NECESSARIA NATURALE*, vale a dire che non sia provocata nè da cattive leggi, nè da una cattiva amministrazione, ma sia indotta da *circostanze imperiose*, sia della natura, sia del tempo, sia della stessa fortuna.

§ 1248. Ma dall'altra parte ognuno vede che questa condizione riguarda il *QUANDO* si possa e si debba punire, e non il *COME* far se lo possa e debba.

Ma prima che sia stata decisa la quistione che *quando*, si potrà forse trattare quella del *come*?

§ 1249. Questa quistione della *posizione necessaria* della pena (la quale in altri termini costituisce il *quando legittimo* dell'uso di lei) non può formare oggetto di questa Parte, nella quale assumiamo l'argomento del *come* ossia del *modo* di applicare i principii risguardanti l'esercizio del diritto penale.

Per la qual cosa lo *stato legittimo* della *società*, considerato anche come modello ideale, viene supposto qui come *condizione* di ragione e di *fatto*, ma non entra propriamente nella trattazione del presente argomento. Esso ne forma lo *spirito segreto*, il quale, benchè inosservato, raccomanda l'utilità e l'efficacia della particolare teoria che ci rimane da esporre. Questa condizione si deve supporre in tutta questa Parte come indispensabile nei dettami di *ragione*.

§ 1250. Gli scrittori di penale economia hanno essi posto mente a questo primo e fondamentale soggetto, anzi a questo primo e perpetuo supposto, il quale a pari passo accompagnar deve tutta la trattazione? Hanno essi mai pensato che in natura nulla si fa e si produce in senso *assoluto*, ma tutto si fa e si produce in senso puramente *relativo*? Il principio stesso di contraddizione, applicato come principio *dinamico*, esclude così la possibilità di ottenere qualche cosa con combinazioni ar-

bitrarie, che, in onta di qualunque nostro giudizio, i nostri dettami non possono riuscire fuorchè particolari, e relativi ad una *data posizione* delle cose e degli uomini (1).

§ 1251. Non gettiamoci nel caos immenso dell'idealismo, nè abbandoniamo la mente nostra ad immaginare le condizioni della vita cacciatrice e pastorale. Guardiamoci egualmente dal risuscitare le rimembranze di quei secoli, nei quali i grandi poteri sociali erano fuori del loro posto (§ 906. 966. 967). Fermiamo invece la nostra attenzione su di una società *agricola e commerciale*, retta da un Governo politicamente forte (§ 910 al 912. 922 al 928). — Ecco la prima condizione per istabilire le nostre ricerche sulla penale economia.

§ 1252. La seconda ricerca proposta (§ 1241) riguarda i *limiti di fatto* della podestà punitrice insuperabili in linea di potenza, ed inviolabili in linea di universale ed immutabile giustizia e politica. L'uno di questi limiti riguarda la potenza di *conoscere* o di *sapere* i fatti; l'altro riguarda la potenza di *agire* o di *ostare effettivamente* dove importerebbe alla scambievole universale difesa (§ 913).

L'uno e l'altro limite sono così certi, così costanti e così insuperabili, quanto sono certe, costanti ed insuperabili le facoltà interne ed esterne della specie umana.

§ 1253. Quanto al primo limite, rileggete i §§ 563 al 571, e voi ammetterete come *verità* universale, anzi come *assioma* primo ed irrefragabile, che nell'umano commercio non possiamo far valere fuorchè la *verità estrinseca*, e non la *intrinseca*; e però doversi necessariamente argomentare, giudicare ed agire non in vista di ciò che *può essere*, ma unicamente in vista di ciò che *può constare*.

Senza di questo principio esistere non potrebbe sicurezza alcuna fra gli uomini, nè base alcuna possibile di giustizia e di comune difesa.

§ 1254. Ma posto questo principio, che non soffre mai eccezione, ne viene che tutta la potenza pratica ed effettiva del diritto e della politica debb'essere necessariamente assoggettata e diretta dai rapporti della *verità estrinseca*; di modo che conviene far prevalere ciò che consta, in onta delle supposizioni di fatto che si possono figurare esistere *a parte rei*.

Dunque, esattamente parlando, la *prova fa diritto* fra gli uomini, benchè si possa supporla non farla al tribunale della natura.

Si dovrà dunque fissare come regola di diritto, che ciò che *non consta*, civilmente *non esiste*.

(1) Veggasi l'*Introduzione al diritto pubblico universale*, § 278. 402.

§ 1255. Posta questa verità, fingete voi un *legislatore* che voglia emanare le più giuste *ordinazioni*? Egli dovrà necessariamente riportarsi al corso *ordinario* ed *accertato* delle cose e degli uomini, e non pensare alle combinazioni puramente speculative.

§ 1256. Fingete voi un magistrato che pronunciar debba su qualche cosa? Egli dovrà necessariamente attenersi alle *prove* ch'egli ha in mano, prescindendo da qualunque altra considerazione.

§ 1257. Ma nello stesso tempo un savio legislatore, conoscendo di doversi attenere all'apparenza estrinseca delle cose, dovrà *atteggiare* le sue provvidenze giusta i limiti insormontabili e giusta i dettami eterni del *sistema probatorio*, pensando che ogni arbitrio su di questo punto riesce attentatorio della comune sicurezza.

L'assoluzione *regolare* d'un supposto reo è un dovere sì privato che pubblico. È dovere *privato*, perchè involge la possibilità ch'egli sia innocente; è dovere *pubblico*, perchè violando il sistema delle prove, niun innocente è più sicuro.

Fingasi pure che il giudice stesso fosse stato testimonio di un delitto. O egli vuole agire come giudice, o no. Se vuole agire come giudice, deve attenersi alle cose allegate e provate. In caso contrario si spogli dell'ufficio di giudice, ed intervenga come testimonio.

§ 1258. Dai limiti della scienza di un delitto passato passiamo ai limiti della *cognizione* e della *potenza* a rattenere i delitti futuri, propria della podestà punitrice. Qui essa si accorge di mancare di quella *onnipresenza* e *onniveggenza* che sarebbe pure desiderabile per togliere ogni lusinga possibile alla impunità (§ 827. 840. 882. 883), talchè le conviene talvolta transigere col delinquente, sia per non provocare attentati maggiori (§ 894 all' 898), sia per non violare diritti troppo preziosi degli uomini collegati (§ 834 all' 840).

Ecco l'altro limite riguardante la potenza di *agire* e di *ostare* dove occorrerebbe per togliere ogni possibile lusinga all'impunità.

§ 1259. È troppo chiaro che questi limiti della *scienza* e della *potenza* sociale formano una condizione *perpetua* ed *inseparabile*, la quale debb'essere sempre *sottintesa*, qualunque sia il sistema che piaccia di adottare intorno all'esercizio del diritto penale.

Non quello che un cieco amore del ben pubblico può far *desiderare*, ma quello che *praticare* si può con *minor danno* e coi minori sacrificii di libertà debb'essere prescelto e ordinato da un savio e giusto legislatore. Uno zelo non diretto dalla sapienza può divenire tirannia.

§ 1260. A primo colpo d'occhio ognuno comprende che la conside-

razione dei limiti di fatto e di ragione della scienza e della potenza umana nell'*esercizio* del penale diritto si verifica egualmente in qualunque sistema di penale economia, astrazion fatta dalla quistione, quale sia il modo praticabile e legittimo onde scegliere e graduar le pene. — Oltre ciò, si sente che questa considerazione forma un elemento *perpetuo ed inseparabile* onde sciogliere i problemi tutti della penale economia.

Fino a che infatti con una contemplazione *speculativa* consideriamo le cose del mondo quali per verità sono o possono essere *intrinsecamente*, noi immaginiamo fatti, maniere e maneggi, i quali non discordano dalla ragione. Ma quando, guardandoci intorno, esaminiamo i *mezzi* che stanno in nostra mano, noi ci accorgiamo di non potere nè in via di *cognizione* di fatto positivo, nè in via di *potenza* pratica raggiungere le speculazioni.

Allora, abbandonando le parti di un Dio, e costretti a fare quelle dell'uomo, ci conviene studiare di ottenere la *sicurezza* coi mezzi che abbiamo, e non con quelli che non abbiamo. La imputazione *politica* e la responsabilità *penale difensiva* vengono qui sott'occhio (§ 600).

§ 1261. Dopo la ricerca sui *limiti* di ragione e di fatto della possanza governativa viene la ricerca sull'*AZIONE MORALE* preventiva *propria* delle leggi penali (§ 1241).

Ora, volendo fissare i punti massimi risguardanti quest'azione, noi troviamo ch'essi si restringono alle ricerche che far si possono sull'*ESERCIZIO* del potere penale.

Ma allorchè contempliamo l'*ESERCIZIO* del potere penale, due quistioni principali si presentano. Colla prima si domanda, *QUANDO* si possa e si debba punire; colla seconda, *COME* si possa e si debba ciò fare.

§ 1262. La ricerca sul *quando* si risolve in altre due. Colla prima si domanda, se *sia lecito* di punire, nasca quel che sa nascere alla società; o se pure convenga bilanciare e scegliere il minor male: colla seconda si domanda, se nel caso che si possa e si debba punire, sia lecito prescindere dalla *certezza* dei fatti e dalla *moralità* (§ 340. 461) delle persone.

§ 1263. La ricerca sul *come* si risolve pure in altre molte. Così, per esempio, si può domandare:

I. Se per determinare la specie e il grado delle pene si debba assumere *tutto il fatto* del delitto, o solamente la *forza impellente* al medesimo; ben inteso che in questa forza si computi tanto lo stimolo del desiderio, quanto la lusinga della riuscita e della impunità.

II. Si può inoltre domandare, se la *norma* della scelta suddetta si debba stabilire valendosi di supposizioni *individuali* proprie dei tribunali di penitenza, o non piuttosto di supposizioni *collettive*, e verifica-

bili con prove dedotte da fatti *notorii* e *costanti* del modo di sentire e di agire di tutto un dato popolo.

III. Allorchè poi siasi determinata la specie ed il grado delle pene, si può domandare se il legislatore debba o possa sempre *riposare* sulla sola *minaccia* di un male presuntivamente controbilanciante la forza criminosa; o se pure abbia diritto e dovere di premunire la cosa pubblica con cautele *sussidiarie*, sia penali, sia economiche.

IV. In caso affermativo poi, in quali materie, in quali circostanze, e fino a qual segno possa usare di questo diritto.

Queste ed altri tali sono le ricerche che propor si possono intorno al come esercitar si possa il potere penale.

§ 1264. Esaminando le prime ricerche risguardanti il *quando* si possa e si debba punire, noi abbiamo dimostrato:

I. Che non si può con diritto ricorrere all'uso dei castighi, se non dopo di avere *esauriti* tutti i mezzi non penali valevoli a prevenire le tentazioni criminose (§ 806 all'845).

II. Che tutti questi mezzi si riducono ad un Governo *politicamente forte*, il quale, oltre l'unità e la prevalenza del potere direttivo centrale, importa la cospirazione e la coincidenza delle sanzioni della politica, della religione, dell'onore e della convivenza (Parte V).

III. Che non si può verificare il *titolo* di punire se non quando si suppone un atto *esterno ingiustamente* nocivo ad altrui, cui si tratti di prevenire col terrore della pena (§ 555 al 564. 601 al 613. 623 al 645).

IV. Che quando si verifica il caso di dover punire non si può prescindere dalla *moralità* delle persone (§ 340. 464. 582 al 589); ben inteso che la *imputabilità* dell'atto riesca bensì *condizione*, senza la quale non si può punire, ma non regola *definitiva* della *responsabilità* penale (§ 595 al 604).

§ 1265. L'unico punto dunque che ci rimane a trattare, relativamente al *quando* si possa e debba punire, si è quello della rispettiva *CERTEZZA* dei fatti che possono meritare la pena minacciata.

§ 1266. A dir vero, questa quistione riguarda tanto la *punizione*, quanto lo *stabilimento* della pena. Qui per *punizione* intendo l'applicazione della pena al misfatto, susseguente alla legge; collo *stabilimento* poi io intendo d'indicare l'atto col quale la podestà punitrice sottomette a pena un dato fatto.

§ 1267. Il volgo dei cultori della ragione penale, sentendo parlare di *certezza* e quindi di *prove* di fatti, ricorre col pensiero ai tribunali, e limita le sue vedute e le sue supposizioni alle *procedure* ed ai *giudizii*.

Ma, di grazia, nello stabilire le pene deve dunque il legislatore essere abbandonato ad errare senza posa nella regione del solo *possibile*? Lo stato *di fatto* del suo popolo, la maniera di agire delle *opinioni*, delle *passioni* e dei *poteri*, sia in conseguenza delle leggi *costanti* dell'umanità, sia in conseguenza delle *particolari* circostanze di quel suo popolo, sono forse cose che si debbano supporre *rivelate* miracolosamente ad un legislatore?

§ 1268. Ma sebbene la ricerca sulla *certezza* dei fatti riguardar dovesse la punizione *posteriore* alla legge promulgata, ciò non ostante ognuno sente che le regole *direttive* della punizione debbono essere anticipatamente fissate e sanzionate dallo stesso legislatore. Non sarebbe provveduto nè alla pubblica nè alla privata *sicurezza*, se egli tralasciasse di stabilirle.

Per la qual cosa ognun vede dovere questo punto formare oggetto della ragione legislativa, sia statuyente delle pene, che statuyente della forma dei giudizi.

Benchè questa parte sia suscettibile della più rigorosa dimostrazione intorno a ciò che fare o non far possono le leggi, e intorno a ciò che far debbono in difetto della possanza loro *diretta*; ciò non ostante io non so se sia mai stata trattata con quella pienezza ed evidenza che si deve usare in una materia cotanto importante, universale e decisiva (§ 645).

§ 1269. Passando ora alle quistioni risguardanti il come si debba punire, io distinguo tantosto le *condizioni* del problema dal *mezzo termine* della sua soluzione. Altro è il ricercare *in quale maniera* si possa e debba punire, ed altro è il porre le *condizioni* che sorpassar non si possono o violar non si debbono, *qualunque* siasi la maniera cui piaccia di adottare.

Molti, per esempio, pretendono che l'indole e la misura delle pene debbano essere desunte da una considerazione diversa da quella da me posta. Taluno la desume dalla considerazione sola del *danno* criminoso; taluno dalla considerazione singolare del *dolo*; altri finalmente dalla considerazione *complessiva* del danno, del dolo, e dello stimolo del desiderio. Ma niuno, che non sia pazzo o depravato, può negare che qualunque sia la norma onde stabilire la pena, essa debba avere i cinque *requisiti* da noi espressi (§ 343). O convien negare tutti i dettami di morale, di diritto e di politica; o conviene ammettere questi requisiti come perpetui ed immutabili.

§ 1270. Fermata e bene assicurata questa parte, che cosa dunque ci rimane? Trovare il *MEZZO TERMINE* della soluzione, e provare ch'egli

soddisfa alle condizioni tutte del problema, nell'atto che gli altri non solo non sono a ciò valevoli, ma vi ripugnano, se si vogliano far valere per sè stessi.

§ 1271. Ora, esaminando le cose esposte (§ 467 al 472. 880 al 902), che cosa rileviamo noi? Noi rileviamo che l'unico, vero, giusto e soddisfacente *mezzo termine* per istabilire il *come* si possa e debba punire si deve ricavarne dall'indole e dalle leggi della SPINTA CRIMINOSA, avuto riguardo ai limiti di ragione e di fatto (§ 1252. 1264) della potenza difensiva *assoggettata ai doveri di giustizia pubblica e privata* (§ 1244. 1247). — Questa è l'unica e vera *formola* di soluzione del problema proposto. Da questa formola sorge l'idea della vera RESPONSABILITÀ penale di difesa *politica*, diversa dalla *penitenziale* (§ 600). Essa si può definire = L'azione (§ 934) prestata alla società di esigere in forza di un delitto una data pena necessaria alla sua sicurezza. =

§ 1272. Qui mi si domanderà, se la *verità* di questa formola sia o no dimostrata.

A questa domanda io rispondo: non essere da me stato dimostrato fuorchè il *principio generale* (§ 368. 472), e però mancare ancora la TEORIA PRATICA, ossia la dottrina del *modo* di usarne nello stabilire le leggi, avuto riguardo alle condizioni tutte di fatto e di ragione, alle quali si deve soddisfare.

§ 1273. Questa teoria pratica deve appunto formare l'argomento di questa sesta ed ultima Parte. Qui si parla soltanto della dinamica *psicologica* e politica *primitiva*, nella quale si tratta del maneggio dell'azione repellente della *sanzione legislativa* (§ 334 al 336. 339).

Quanto alle *nozioni prime* risguardanti la *punizione*, e precisamente alle PROVE, io sono obbligato rimettermi a quanto ne ho scritto, fino da dieci anni fa, in altro mio piccolo lavoro (1); e quanto alle *regole più sicure*, ad un trattato speciale (2).

(1) *Principii fondamentali di diritto amministrativo per tessere le Istituzioni*. Milano 1814.

(2) La teoria pratica delle prove sì civili che criminali è in sostanza una teoria *logicopolitica*. Quanto alla parte sua puramente *logica*, essa altro non è che un'applicazione dei canoni della *logica critica*, ossia dell'arte di verificare i fatti. Quanto poi alla parte sua *politica*, altro non è che l'arte di apportare SICUREZZA e SPEDITEZZA nelle procedure e nei

giudizii. — L'economia nelle spese non è d'essenza di questa parte, perchè si può figurare che la giustizia sia amministrata col solo sussidio delle pubbliche contribuzioni, come importa l'atto fondamentale della civile colleganza (§ 992).

La parte *logica* è subordinata così ai rapporti della verità, ossia meglio della *certezza*, che non ammette il minimo arbitrio senza distruggere la comune sicurezza sociale. Cercare la verità, la sola verità, tutta la verità dei

§ 1274. Riassumendo adunque gli oggetti della penale economia, e distinguendo le ricerche risguardanti il *quando* dalle ricerche risguardanti il *come* si deve punire, noi troviamo che altro non ci rimane, fuorchè determinare le REGOLE GENERALI, colle quali (presa in considerazione la *spinta criminosa*) s'insegni come vada maneggiata la controspinta penale; ritenuto sempre, che questa controspinta rivesta i cinque caratteri richiesti dal penale magistero (§ 343).

Ecco l'oggetto proprio di questa sesta ed ultima Parte. Io ho creduto di fissarlo con una rigorosa analisi, perchè il BEN PROPORRE costituisce la prima funzione indispensabile di qualunque dottrina. Con ciò si evita quella *ignoratio elenchi* intesa dagli scolastici, la quale quanto è contraria alla scoperta e alla dimostrazione della verità, altrettanto è fatale ad ogni scienza pratica.

Scorrendo i libri di legislazione, mi pare ch'essi sieno pur troppo colpiti da questo difetto, sia per la forma, sia per il fondo. Quale scienza è la vostra, quando vi sentite condotto per *rottami* distesi avanti a voi; senza aver sott'occhio il *tutto* complessivo al quale si riferiscono? Qual'è la *persuasione* vostra, allorchè avendo anche un complesso delineato, voi non ne avete i *mezzi termini* convincenti?

CAPO II.

Se in tesi generale la misura del danno possa essere assunta come norma statuyente delle pene.

§ 1275. Altro è il *motivo* statuyente delle pene, ed altro è il *magistero* delle medesime. La quistione del *perchè* è totalmente distinta dalla quistione del *come* si deve punire.

§ 1276. Esaminando il *motivo* statuyente, altra cosa è il *fatto* esteriore e *materiale* da cui sorge il motivo, ed altro è la *ragione interiore* e morale che lo costituisce.

In questo fatto esteriore poi altro è la *qualità*, ed altro è la *quantità* del *danno* o prossimo o remoto, o diretto o riflesso, che viene contemplato.

§ 1277. Esaminando il *magistero* delle pene, altro è la *natura* e la *estensione* del mezzo adoperato, ed altro è la *maniera* di farne uso.

fatti, con quei mezzi nei quali sieno salvi tutti i diritti della pubblica e privata difesa; ecco lo scopo principale delle INFORMAZIONI. Que-

sto scopo è dunque ad un solo tratto *logico* e *giuridico*: logico nel suo scopo, giuridico nella sua maniera.

Fra *più maniere* possibili dovendosi scegliere la migliore, altro è il *principio* fondamentale *direttivo*, ed altro sono i *rapporti* coi quali debb'essere posto IN ARMONIA.

§ 1278. Fino a che tutti questi oggetti non sieno accuratamente distinti e particolarmente raffigurati, è meno male abbandonarsi alla decisione di un senso *intero* ispirato dall'istinto, dirò così, sociale, che pronunziar sentenze dettate da mezze viste, e sorrette da pregiudizii passionati.

ARTICOLO I.

Come considerar si debba il danno nella penale economia.

§ 1279. Perchè si deve punire? Per respingere un male o danno derivante dal delitto (§ 558. 559. 607. 608).

Notate i termini tutti di questa risposta. Qui il fatto supposto è il *delitto*. Ma il delitto è un atto fisico esterno, ed imputabile ad un uomo (§ 557).

In quest'atto si distingue la parte *esteriore* dall'*interiore*, la *materiale* dalla *morale* (§ 475. 476. 582).

Se vi arrestate alla parte *esteriore*, voi potrete bensì distinguere una *qualità* più o meno *offensiva*; ma non vi potrete ravvisare nè *malvagità*, nè *responsabilità* penale fino a che non entriate in altre indagini.

§ 1280. Pietro fu ucciso. Che cosa rilevate voi di *morale* in questo nudo fatto? Nulla, e poi nulla. Voi dunque domandate: da chi fu egli ucciso? da un agente animato, o da uno inanimato? Se da agente animato, lo fu da un uomo, o da una bestia? Se lo fu da un uomo, lo fu da sè stesso, o da altri? Se lo fu da altri, lo fu da un uomo in senno, o da uno privo di ragione? Se lo fu da uomo in senno, lo fu egli a bella posta, o per negligenza, o per caso? Se lo fu a bella posta, lo fu egli per giusta causa, o per ingiuria?

Ecco una serie di quistioni le quali possono cadere, posto il solo fatto *materiale* dell'uccisione di un uomo. Ognuna di esse è per sè indipendente dall'altra.

§ 1281. Ma se l'uccisione può ammettere tutte queste *cause*, è per sè evidente che per sè stessa non ne connota veruna.

Ma dall'altra parte sarà sempre vero che la morte è un *male* più grave d'una ferita sanabile; questa di una lieve percossa; ec. Così pure la perdita di mille scudi sarà un danno più grave che quello della perdita di cento; e questo più grave di quella di dieci; ec.

§ 1282. Considerando adunque un atto umano come *causa* apportatrice di un male o danno, è per sè manifesto ch'egli sarà più o meno *nocivo*, in ragione del male o danno maggiore o minore apportato.

§ 1283. Ma questa è una qualità puramente *esteriore*, e che può essere *comune* anche ad atti non criminosi, e ad agenti non suscettibili di moralità.

È dunque evidente che la diversa *gravità* del danno sofferto non può nè potrà mai *per sè stessa* contrassegnare fuorchè la *gravità diversa* dell'*EFFETTO* di un atto umano. Dunque tanto per indurre la *responsabilità*, quanto per ordinare l'*economia* penale, sarà necessario ricorrere ad altri dati.

§ 1284. Questi dati donde li ricaverò? Io voglio punire un atto *umano* perchè *nocivo*. Ciò posto, io distinguo in questo atto due qualità. La prima è la *DANNEVOLEZZA*; la seconda è la *PUNIBILITÀ*. La prima può esistere senza la seconda, com'è per sè noto e fu già dimostrato.

Dunque, preso il danno *per sè solo*, non potrà mai formare norma di pena.

Questa osservazione è importante in pratica, nella quale convien porre la quistione dell'*imputazione* di puro fatto separata da quella della punibilità.

§ 1285. Proseguiamo. Niuno ha mai dubitato che un atto comunque nocivo praticato *con diritto* debba essere esente da pena.

Dunque in ogni caso si deve supporre un male o danno recato *contro diritto*. *Damnum injuria datum*.

Più ancora. Niuno ha mai dubitato che un danno ingiurioso recato *involontariamente* non è punibile. — Dunque si suppone sempre un danno *ingiurioso ed imputabile* (§ 582).

§ 1286. Ma supposta anche la *morale imputazione* (§ 461), potremo noi forse pronunciare in tesi generale, che la pena debba essere *proporzionata* a questo danno?

Considerando la cosa in linea di *puro diritto*, ogni affermativa *generale* sarebbe per lo meno *temeraria*. Infatti fu dimostrato, che se il *più grande* dei mali o dei danni potesse essere allontanato colla minima delle pene, questa sola sarebbe lecita, ed ogni altra maggiore sarebbe *tirannica* (§ 401 al 405). — Dunque per essenziale diritto il maggior danno non importa una maggior pena. — Dunque in linea di diritto generale l'affermativa è *temeraria*.

§ 1287. Qui il diritto generale riguarda l'interesse del reo. Ma anche la società ha diritto d'essere *difesa ed assicurata*. Qui si tratta di difen-

derla ed assicurarla colla pena. Si domanda ora, se in massima generale irrogando una pena proporzionata al danno recato dal delitto, si possa per massima generale *prevenire* l'offesa.

Si noti bene la forza della quistione. Essa è tale, che senza la condizione di produrre la *sicurezza* ottenibile nella vita sociale, renderebbe inutile ogni discussione (§ 395).

ARTICOLO II.

Che la norma desunta dalla misura del danno ripugna alla giusta norma della pena dovuta ai delitti qualificati.

§ 1288. Ripigliamo la quistione. Considerandone il tenore, noi la troviamo complessa. Ad ogni modo incominciamo ad esaminarla sotto di un aspetto ovvio e semplice.

Tre fratelli commercianti dividono fra di loro la cassa comune in tre parti eguali: ognuno di essi abita una casa separata. Il primo colloca il suo danaro nello scrigno, cui egli dimentica aperto. Esce di casa, che per un momento viene abbandonata dal domestico per andare a provvedere qualche cosa. In questo frattempo s'insinua un ladro, che trova le porte *aperte*; entra nella camera dove sta lo scrigno pure *aperto*, e porta via la somma ivi riposta. Al secondo fratello vien tolta la stessa somma da un altro ladro che *sale* per la finestra, trovando lo scrigno aperto. Al terzo viene rubata da un terzo ladro, che *sale* pure per la finestra, ma si vale di *grimaldello* o di chiave falsa per commettere il furto.

§ 1289. In ognuno di questi tre casi la *somma* rubata ad ogni fratello è perfettamente *uguale* a quella dell'altro. Direte voi che questi tre ladri debbano essere puniti con *pena uguale*?

Attenendoci alla *misura sola* del danno recato dal delitto, è certo che non vi potrebbe essere *disparità* di pena. Ma tutte le leggi ricevute e tutti i giureconsulti insorgerebbero dicendo: che fra l'uno e l'altro caso avvi una circostanza vieppiù *aggravante* del delitto commesso, per cui il primo si può dire *furto semplice*, e gli altri due *qualificati*. Fra questi due poi avvi una seconda differenza; perocchè se l'uno e l'altro furono commessi col salire per la finestra, all'ultimo si aggiunse l'uso del *grimaldello*, o della chiave falsa.

§ 1290. Prescindendo per ora dalle disposizioni delle leggi positive e dalle massime dei giureconsulti, consultiamo la ragione *essenziale* della difesa sociale. Che cosa ci suggerisce ella? — Essa ci dice da una parte, che colui che *sale* per la finestra, o che adopera chiavi false, o pratica

la seduzione di un custode, attenta assai più ai mezzi di speciale sicurezza, che colui che delinque senza attentare a questi ripari.

Nell'atto poi ch'egli pratica questi modi, egli dispiega una *spinta* criminosa tanto *maggiore*, quanto maggiori sono i riguardi violati e le astuzie da lui praticate, e quanto maggiori i pericoli affrontati (§ 700. 727. 737. 741).

Questa stessa ragione tutelare dall'altra parte ci dice, che se il legislatore punisse con *egual* pena il delitto *qualificato* e il *non qualificato*, la società non sarebbe guardata nella parte sua più gelosa, nella quale dovendo crescere la confidenza, va diminuendo il riparo contro gli attentati (§ 828 all' 840).

Tu puoi stare all'erta contro un'aggressione; ma puoi tu esserlo egualmente contro un veleno o un tradimento? Viceversa, l'avvelenatore e il traditore possono essere più *audaci*?

Ma così è, che posta la *misura* del danno come norma statuyente, non si tiene conto alcuno del *modo di esecuzione* considerato *per sè stesso*, cioè in quanto agevola la consumazione del delitto, o accresce la lusinga dell'impunità, o denota un maggior desiderio criminoso.

Dunque per ciò stesso coll'assumere questa sola norma *non si difende* convenevolmente la cosa pubblica e privata.

Dunque ingiusta ed impolitica riesce per massima una cotal norma (§ 411. 414).

§ 4291. Invano per rimediare si ricorrerebbe alla dottrina dei *maggiori doveri* violati, e quindi ad una specie di *danno morale*. Con questo sutterfugio si commetterebbe una petizione di principio senza sottrarsi dalla difficoltà.

Ogni dovere ed ogni diritto altro non è che una *funzione* utile e giusta. L'utilità e il danno praticabile nel commercio fisico sociale (§ 563. 565) ne forma il *titolo* (§ 575 al 579).

Dunque siamo sempre da capo. O voi pretendete in generale che il modo di esecuzione aumenti il danno reale *risultante* dall'atto, o no. Se lo pretendete, voi dite una falsità, perchè chi ruba dieci entrando per la finestra, non danneggia di più di quello che ruba dieci entrando per la porta. Se poi mi concedete che il modo di esecuzione non si può dire per sè solo dannoso, ma che riesce tale per il suo esito, in tal caso il vostro argomento è un mero sutterfugio.

§ 4292. Nulla di più inconcludente, nulla di più inconsiderato si potrebbe dunque figurare della tesi colla quale si pretendesse di sostenere doversi desumere la quantità della pena dalla quantità del danno.

§ 1293. Il senso comune rimarrebbe rivoltato da questa tesi anche per un altro motivo. Ditemi infatti: è vero o no che uno schiaffo dato da una stessa mano con impeto eguale ad una faccia di eguale sensibilità reca un danno materiale uguale? Ma se questa mano sia quella di un figlio provetto e in senno, vibrata al volto del padre, credete voi che il delitto sia eguale allo schiaffo dato dallo stesso ad uno straniero?

Ciò che dite di uno schiaffo, ditelo di qualunque altra ingiuria. Che cosa vi risponde qui il *senso comune*? Essere *assai più grave*, a caso pari, l'offesa fatta dal figlio al padre, che quella fatta allo straniero.

Questa gravità non è *esteriore e materiale* come quella che fu sopra notata, ma è *interiore e morale*. Essa è sentita e misurata da quella esecrazione e indignazione, la quale viene suscitata dalla natura, e applaudita dalla ragione.

Eppure, posta la massima che si debba misurare la *gravità assoluta* del delitto dalla gravità del danno, si dovrebbero qualificare i due delitti come *ugualmente gravi*.

§ 1294. Distinguasì dunque la gravità *esteriore e fisica* del delitto dalla *interiore e morale*, e quindi stabiliscansi due specie di *qualificazioni*.

§ 1295. Ogni qualificazione si deve considerare in linea di *fatto* e in linea di *diritto*. In linea di fatto altro non è che un *modo di esecuzione*, sia esterno, sia interno, del delitto; in linea poi di diritto ogni qualificazione costituisce un *titolo* speciale di pena, sia in ispecie, sia in intensità.

Nella criminale giurisprudenza il concetto che sta sotto alla denominazione di *delitto qualificato* è quello appunto d'importare una *diversa* o *maggiore* pena in forza di certe speciali circostanze *imputabili* che intervennero nella sua esecuzione. Non dimenticate la COSCIENZA PRESUNTA. Essa in legge riesce precipua e decisiva.

§ 1296. Parlando delle qualificazioni *esteriori*, abbiamo di già accennato non essere l'aumento di pena fuorchè un'applicazione del principio della spinta criminosa concordata col diritto di difesa (§ 659. 828 all' 840. 1290).

Parlando poi delle *interiori*, quest'applicazione è vieppiù manifesta; perocchè si vede un animo che, superando gli ostacoli ORDINARI presunti del senso *morale* interno, fa necessariamente supporre una maggiore spinta criminosa, e però esige un aumento di pena per contenerne l'impulso (§ 727. 737).

§ 1297. Distinguasì pure la qualità e quantità *nociva* del delitto dalla qualità e quantità *punibile* del medesimo. La prima somministra il *perchè*; la seconda il *come* si deve punire. Questo *perchè* viene desunto

dal *fatto* ingiustamente nocivo, e moralmente imputabile, pel quale si sa bensì che la società può punire, ma non si sa *come* e *quanto* ella debba punire.

E qui si coglie la distinzione tra il *fatto* materiale da cui sorge il *motivo*, e la *ragione* interiore e morale che lo costituisce. Un *motivo* è essenzialmente un complesso d'*idee* e di *giudizii interessanti*. Il fatto che lo somministra, benchè sia *connesso*, non costituisce queste idee e questi giudizi, ma ne presta solo il *fondamento*. — Così nel *perchè* della pena si distinguono due parti: l'una antecedente, l'altra conseguente. Rigorosamente parlando, il *perchè* della pena consiste nella seconda.

§ 1298. Dopo ciò rimane il *come* e il *quanto*. Questo *come* e questo *quanto* non possono essere desunti fuorchè dal *come* e dal *quanto* della CAUSA dello stesso delitto. Egli infatti essenzialmente è un *effetto*, il quale non può essere represso con la debita sicurezza e colla giusta moderazione se non si tien conto della sua *causa efficiente* (§ 456 al 469). La cognizione dunque sola della *causa* del delitto può somministrare il *come* e il *quanto* della pena. È vero o no che la funzione *repellente* della pena debb'essere così relativa e proporzionata alla forza *impellente* al delitto, che senza di ciò essa riuscirebbe o illusoria o tirannica, e quindi sempre ingiusta o per la società o per il delinquente? (§ 469).

ARTICOLO III.

Che la norma desunta dalla misura del danno non può servire nè per le leggi sussidiarie, nè per quelle nelle quali non v'è vero danno estimabile.

§ 1299. Prescindete da questa considerazione per attenervi alla fabril norma del danno esteriore. Che cosa farete voi, fuorchè privare di guida i passi del legislatore, e condannarlo ad agire a caso, con detrimento della giustizia sì pubblica che privata? Noi ne abbiamo dato la prova in alcune parti. Aggiungiamone altre ancora.

È noto che in una incivilita società occorre una moltitudine di regolamenti, parte dei quali sono leggi puramente *sussidiarie* di comune sicurezza. Dopo di aver colpito un dato atto assai importante, queste leggi sussidiarie proibiscono altri atti *per sè indifferenti*, ma che o prestano occasione prossima, o facilitano assaissimo il mezzo di eseguire alcuni delitti, senza che per l'altra parte sia agevole di guardarsene. Tali sono, per esempio, i regolamenti sulle armi nascoste, sui veleni, sugli oziosi, ed altri tali di questa specie.

Ognuno comprende che lo scopo di queste leggi non è che quello stesso delle leggi *principali* tutelanti la vita o i beni dei cittadini. Qui il riflesso del danno esiste certamente, anzi è il *motivo finale* determinante siffatte leggi sussidiarie. Questo motivo agisce *tutto intiero*; e così intiero, che cangiato o diminuito non detta più queste leggi sussidiarie.

Diremo noi dunque che la *grandezza* del male o danno, cui si ha in mira di allontanare, debba dettare la pena *propria* di queste leggi *sussidiarie*? Questa sarebbe certamente la conseguenza del principio adottato, che la misura del danno contemplato, e che si vuole allontanare, debba formare la misura della pena che si deve statuire.

Da ciò ne verrebbe, che la delazione delle armi occulte, la vendita semplice e non cauta di materie venefiche dovrebbero punirsi con pena eguale a quella dell'omicidio; così pure la fabbricazione incauta di chiavi dovrebbero punire come il furto più grave; e così discorrendo. Ma questa penale economia sarebbe ella *giusta*? A questa interrogazione conviene sostituirne un'altra; ed è, se sarebbe *necessaria* (§ 401 al 405).

Se coll'esperienza fatta da me stesso non avessi trovata la risposta, io mi dovrei affaticare a provare l'immensa iniquità dell'affermativa. Io mi rammento ancora, per esempio, d'aver riuscito in sei mesi a sradicare interamente l'uso inveterato di portar coltelli micidiali, colla sola pena di tre giorni di carcere a pane ed acqua, o di quindici fiorini di multa (1).

§ 1300. In massima generale ogni savio legislatore nell'irrogare la pena all'infrazione di queste leggi sussidiarie non deve tener conto fuorchè dell'*interesse diretto* che il delinquente può avere in queste trasgressioni. Ogni altra considerazione per aggravare la pena, come riuscirebbe *estranea ed incompetente*, così pure condurrebbe allo stabilimento di una pena non necessaria, e quindi per sè ingiusta (§ 404).

§ 1304. Questo non è ancor tutto. Se consideriamo una moltitudine di leggi *disciplinari o assicurative*, noi troviamo che sarebbe impossibile a qualunque legislatore e magistrato di determinare un *dato* danno, di modo che potesse servire di misura alla pena, o di termine *fisso* ai giudizi.

Quanti regolamenti esistono, per esempio, risguardanti la *pubblica decenza*, la *minuta tranquillità* disturbata o con rumori o con altre maniere che non lasciano traccia, senza parlar qui di quelli risguardanti, per esempio, il corso delle vetture, la pienezza delle illuminazioni, la dimora protratta nelle bettole, e cento altri oggetti di questa natura!

(1) Questo fatto si riferisce al tempo in cui Romagnosi fu Pretore a Trento. (DG)

In queste ed altre simili materie qual sarebbe il *dato* limpido e solido per istabilire una *determinata misura* di danno che potesse servir di norma ad una determinata misura di pena? I sostenitori della tesi che combattiamo pensino e rispondano.

ARTICOLO IV.

Che volendo assumere l'estimazione del danno giusta l'intima sua natura, e volendola usare come norma penale, si crea un assurdo morale e politico ripugnante allo scopo delle pene.

§ 1302. Tutto il fin qui detto è ancor poco. Io domando ai sostenitori di questa tesi, se ben comprendano il concetto che si debbe annettere alla parola *male* o *danno*; e se, dopo averlo ben compreso, si trovino in grado di erigerlo a norma del *come* e del *quanto* si possa e si debba punire.

Rispetto al primo punto, invito i lettori a rileggere i §§ 497 al 499.

§ 1303. Rispetto al secondo punto, pare che in alcuni casi la misura del danno potrebbe servire di misuratore della pena. Ciò potrebbe avvenire tutte le volte che la grandezza di questo *danno* coincidesse colla grandezza dell'*utile* conosciuto, desiderato e sperato dal delitto.

Ma in questo caso la misura del *danno* non verrebbe assunta *per sè medesima*, ma come un surrogato, un rappresentante, ed un equivalente dell'*interesse* a delinquere, il quale forma il primo e principale motore della spinta criminosa (§ 492 al 497).

§ 1304. Havvi certamente un caso, nel quale il *male* recato al nostro simile, se non si può assumere come *misura diretta* della spinta criminosa, si può assumere come INDICATORE INDIRETTO di questa spinta. Egli si verifica nelle *offese* recate immediatamente alle *persone*.

La teoria della *compassione* accoppiata a quella dello *sdegno* (§ 523. 524) pone in evidenza questa osservazione. Lo spettacolo di un innocente, di un debole, di un probo maltrattato, oppresso, spogliato da un brutale, ferino e rapace, come suscita la compassione in favore di chi soffre, e l'odio contro l'offensore; così pure rappresenta l'anima di costui operante con più o meno di *malvagità*, a proporzione che in una maniera più o meno inescusabile affligge il suo simile.

§ 1305. Ma questa specie di criterio per far coincidere la misura del danno con quella della spinta criminosa, per mala sorte è *grossolana* ed infinitamente *ristretta*, specialmente nella posizione dell'europea civiltà.

§ 1306. La natura forma l'uomo che vive in Europa al pari di quello

di Otaiti, e l'uno e l'altro hanno bensì le stesse *preordinazioni sociali*; ma per ciò stesso non le possono cangiare secondo il clima ed il suolo, dai quali si richiede un più o meno complicato o penoso sistema di civiltà.

§ 1307. Se dunque le affezioni benevole e virtuose *naturali* (§ 522 al 530) ti danno il fondamento di una *coscienza sociale naturale*, colla quale si può misurare la malvagità di quelle azioni che in tutti i *luoghi* e in tutti i *tempi* essendo lesive, sono esecrate come delitti; se mediante questa coscienza si può almeno all'indigrosso far *coincidere* la grandezza della *malvagità* colla grandezza del *danno*: tu nello stesso tempo devi convincerti che sugli altri capi abbisogniamo d'una *coscienza educata* secondo i dati luoghi e i dati tempi, per potere far *coincidere* la grandezza del *danno* colla grandezza della *spinta criminosa*.

§ 1308. Ma per quanto ci studiamo di portare l'estimazione di un popolo al livello dell'estimazione sentita dall'uomo di Stato, sarà sempre impossibile che giungiamo a *pareggiare* la coscienza volgare colla coscienza politica.

Voi potrete bensì ispirare in una inoltrata civiltà un certo senso confuso pubblico nella *moltitudine* (§ 973. 974); ma egli agirà più per far *sentire* i buoni o i tristi *EFFETTI* di un dato regime, che per far valutare il *merito* o *demerito* di una data azione, che non colpisce *direttamente* gl'interessi privati.

§ 1309. Per quanto dunque far possa un legislatore, non potrà eccitar mai pei costì detti *delitti politici* quel senso di avversione, nè crear quella *coscienza*, la quale possa servire d'indicatore anche *indiretto* dell'energia di una spinta criminosa corrispondente alla grandezza del danno pubblico valutato dall'uomo di Stato.

§ 1310. Riassumiamo l'argomento nella vista sua generale. Per una felice economia della natura noi sappiamo che *in qualche caso* la misura del danno può *all'ingrosso* corrispondere alla misura della spinta criminosa (§ 1303. 1304), ma nulla più.

Ora venendo alla pratica, come verificar si potrebbe quella *coincidenza* fra il danno e la spinta, dalla quale nascere dovrebbe un' *equivalenza* di norma?

Prescindiamo anche dalla mira di concordare la considerazione del danno con quella della spinta criminosa. Io domando se in tesi generale e in via legislativa si possa nemmen sognare un' *estimazione* di danno valevole a stabilire il *come* e il *quanto* delle pene.

O tu pigli il danno come dato per frenare o correggere il *delinquente*, o lo pigli come dato per determinare le privazioni e le sofferenze

dell' *offeso*. In qualunque senso, tu non potrai mai cangiare l'essenza dell' oggetto.

§ 1311. Orsù: se tu pigli il danno come norma penale, tu non puoi prescindere dal considerare questo danno come *rappresentante* l'interesse a delinquere. La forza morale impellente consiste certamente nella forza dell'interesse criminoso (§ 1303).

Ma nel *valutare* l'interesse criminoso non si può tener conto fuorchè del *lucro* e della *soddisfazione* bramata dall'AUTORE o COMPLICE del delitto, e non della misura della sofferenza dell' *offeso* (§ 496). Dunque nella ragione penale, se si vuole aver riguardo alla grandezza del bene sottratto, questa non si può assumere, avuto riguardo alla misura della *sofferenza* dell' *offeso*, o in ragione di questa sofferenza, ma bensì come rappresentante il lucro sperato, e la soddisfazione intesa dal DELINQUENTE. — Ma dall'altra parte è certo che la estimazione del danno non può esser fatta che *in ragione* di questa *sofferenza* (§ 497 al 500).

Dunque per far valere la estimazione del danno come norma del *come* e del *quanto* si debba punire, si dovrebbe stabilire in via di teorema certo, costante e universale, che la *sofferenza* dell' *offeso* *corrisponde* sempre in ispecie ed in misura alla *compiacenza* dell' *offensore*.

§ 1312. Senza di questo teorema non si soddisfa nè punto nè poco alle prime condizioni fondamentali della ragione penale (§ 419. 420). Dico alle *prime*, perchè rimarrebbe ancora da soddisfare a quelle che riguardano la *certezza* della pena (§ 341. 342. 883 all' 890).

§ 1313. Ridotta la cosa a questi estremi, io domando se in linea soltanto di senso comune si possa immaginare un teorema così strano, anzi impossibile. Per la qual cosa o convien rinunziare non solamente ad ogni principio di diritto e di solida sicurezza sociale, ma ad ogni lume di ragione e dettame di volgare coscienza; o rigettare la tesi, che l'unica misura delle *pene* si deve dedurre dall' unica misura del *danno*.

OBIEZIONE.

§ 1314. S' egli è vero che una cosa che si ama di più viene naturalmente guardata di più, egli sarà pur vero che le vite, le proprietà dei cittadini, la sicurezza dello Stato, ed altri oggetti di grave importanza, assicurar si dovranno assai più di quelli di minore momento. I tesori e le cose preziose si ripongono nei luoghi più muniti, e perfino sotto terra; locchè non vien fatto delle cose di minore momento.

Se dunque il terrore della pena si considera come *cauzione* contro il danno o male temuto, si dovrà, per assicurarsi contro un male mag-

giore, inculcare maggior timore, e così allontanare i più enormi misfatti. Ponendo un profondo precipizio a fianco di un sentiero, si fa camminare il passeggero più lontano dall'orlo.

Ora se, in vista di un danno maggiore, io prescelgo una pena maggiore, ossia più spaventevole, egli è chiaro che io dirigo la mia scelta in vista del maggior danno. Dunque l'unica misura delle pene si deve dedurre dall'unica misura del danno.

RISPOSTA.

§ 1315. Accordo che le cose che si apprezzano di più si vogliono anche custodire e difendere di più. Accordo quindi, che le più gravi offese debbono essere le più temute. Ne viene forse la conseguenza, che debbasi in proporzione aumentare l'acerbità dei castighi?

Altro è il dire che conviene difendere di più una cosa più cara, ed altro è il dire che si debba difendere con una minaccia maggiore. A fine di sostenere questa seconda proposizione converrebbe dimostrare che colla minaccia maggiore si produca una **MAGGIORE SICUREZZA**. Tutti i diritti debbono essere difesi fino alla più completa sicurezza (Parte I., Appendice, § 4 e 5). Qui si tratta solo del mezzo necessario. Io lo ripeto: **del MEZZO NECESSARIO**.

Ora assumendo la pena in qualità di *mezzo necessario*, essa di sua natura si suppone presuntivamente *adequata* all'interesse criminoso (§ 466. 467). A che dunque pensare ad aggravarla? Forse perchè la credete intrinsecamente *inferiore* alla contraria spinta criminosa? In tal caso non sarebbe *adequata*; locchè è fuori dei termini dell'ipotesi.

§ 1316. A fine di togliere ogni equivoco nella discussione, io osservo che col rigettare la tesi colla quale si pone la misura del danno come misura *unica* della pena, non si esclude *logicamente* la proposizione, che una cosa più preziosa possa essere difesa con una pena più spaventosa, ma si esclude soltanto la pretesa di ricavare dalla considerazione diretta del danno il *modulo* delle pene da stabilirsi.

§ 1317. Certamente tutte le volte che, sia per la grandezza del lucro sperato, sia per il sommo desiderio d'una soddisfazione ripromessa, sia per la sfrenata maniera di sentire, sia per una singolare ferocia o immunità di passione, si attenta ad un oggetto di *somma importanza*, noi abbiamo una spinta criminosa proporzionatamente maggiore. Dunque allora si deve irrogare al delitto *più nocivo* una pena *più spaventevole*.

§ 1318. Ma in questo stesso caso nell'atto che agli attentati più gravi si contrappone una più grave pena, essa non è misurata dal più grave

danno, ma dalla più grave *spinta*. — Ciò che decide si è, che la pena abbia la forza *reprimente* della cagione impulsiva, giusta le necessarie condizioni già dimostrate (§ 462 al 469).

§ 1319. Fra queste necessarie e dimostrate condizioni avvi quella della *sufficienza* relativa alla CAUSA a delinquere (§ 418. 419).

Questa sufficienza risulta eziandio dall'*aumento* di pena cui sia la violazione dei luoghi chiusi e muniti esige in qualità di delitto *qualificato esteriormente*, sia la violazione dei sentimenti naturali e personali esige in qualità di delitto *qualificato moralmente* (§ 1290. 1297).

§ 1320. Così tutto l'*aumento* possibile e doveroso di pena viene contrapposto a quegli atti che offendono le cose *più importanti*, rigettate soltanto quelle che un mal inteso timore o una cieca cupidigia erige in oggetti di prima classe.

§ 1321. Quando parlo di *aumento possibile*, io ne parlo sì in linea di repressione morale, che di prudenza punitiva. È noto che pur troppo in certi casi questa prudenza è di rigoroso *dovere* legislativo (§ 892 all' 898).

Montesquieu ha avvertito, che in quei paesi nei quali i ladroni da strada non venivano puniti di morte, solamente si spogliava senza ammazzare; per lo contrario negli altri, nei quali si appiccavano, si spogliava ed ammazzava.

Così la dolcezza della pena viene comandata dalla *necessità*, nella quale fra due mali dovendosi scegliere il minore, convien transigere col-l'aggressore (§ 894. 895).

§ 1322. Direte voi per questo che la pena non abbia anche qui il suo *possibile aumento*? L'ottimo *possibile* è forse quello, dove non v'abbia alcuna *mistura* di mali, o non piuttosto dove il *massimo possibile* di beni è accoppiato al *minimo possibile* di mali?

§ 1323. Certamente l'intenzione è quella di non provocare l'uccisione dell'assalito con un imprudente rigore. Ma vi domando quale sia la *causa* che lo renderebbe imprudente. La malvagità, voi mi rispondete, del ladrone. Ma, di grazia, questa malvagità in che consiste? Da che la misurate voi? Dal *danno* o *male* sofferto dal passeggero, o dalla *cupidigia* del ladrone? Più ancora: il cattivo effetto che produrrebbe la minaccia della legge non deriverebbe forse dalla *spinta* dell'interesse del ladrone?

§ 1324. Indipendentemente da ciò, soggiungo due cose. La prima si è, che qui si tratta di alcuni *casi particolari*, e non della *massima generale*. In secondo luogo poi non si tratta qui della *primitiva SCELTA* e MISURA

della pena a norma del principio suo direttivo, ma solamente di una *cautela* susseguente e secondaria, dettata dalla sola estrinseca e singolare necessità, nella quale la podestà tutelare non deve provocare la privazione della vita del passeggero per volerne salvare la roba, ma deve far valere una pena *sufficiente* all'interesse del furto, e nulla più.

Ma se la disputa versa propriamente sulla *scelta e misura* PRIMITIVA fatta per un principio *generale* e di comune *difesa*, è dunque manifesto che il caso del ladrone che assale in luogo solitario, ed altri simili, sono fuori di argomento.

Ricondotta la disputa a questo punto, voi dovete supporre nella pena la dovuta *sufficienza* quanto all'*interesse* criminoso (§ 1315), e provvedere altrimenti quanto alla *certezza*.

§ 1325. Ma voi non siete tuttavia tranquillo. L'oggetto che voi volete guardare vi preme di modo, che volete *raddoppiare* la tutela della incolumità. — Ma coll'accrescere il rigor della pena credereste voi forse di ottenere la bramata guarentigia? Non mai. Coll' accrescere il rigor della pena voi non togliete le lusinghe dell'*impunità*, che derivano dalla vostra *limitata possanza*; ma altro non fate, che presentare lo spettacolo di una inutile crudeltà, che tornerà sempre a vostro danno.

Consta infatti, che l'eccesso della pena provoca *molte volte* maggiori delitti, e rivolta l'animo dei magistrati e del popolo. Così immergereste la società in quei mali maggiori, dai quali appunto dovevate difenderla.

§ 1326. Lasciamo di battere la campagna, e concentriamoci nel *vero* ed *intrinseco* motivo delle cose. Se voi volete guardare di più una cosa più preziosa, da che deriva questa maggior cura, se non dal *timore* che essendo guardata di meno, vi venga tolta o deteriorata? Esaminate bene questo fatto. Che cosa *inchiude* egli, e che cosa *richiede*? Egli inchiude il supposto, che voi *non siete certo e sicuro* dell'incolumità dell'oggetto usando delle *comuni* cautele. Da ciò voi prevedete che queste non sono *abbastanza* valevoli ad allontanare la sottrazione o il detrimento da voi non voluto.

Dunque per ciò stesso è manifesto che le *maggiori* cautele altro non sono nè possono essere per voi, che *mezzi* di maggiore *sicurezza*.

Ma coll'accrescere la pena aumentate voi forse questa sicurezza? Per sostenere l'affermativa converrebbe dimostrarmi che voi rendiate la pena meno evitabile. Dico *meno evitabile*, perocchè debbo supporre che quanto alla *prevalenza* dell'interesse sia stata determinata convenientemente (§ 1315).

Ma qui vi domando di nuovo, se col crescere in *intensità* si cresce in *certezza*. Io non vi credo così stolido da confondere queste due condizioni, e così pazzo da rispondermi che colla intensità maggiore si rende la pena MENO EVITABILE.

Ma se non la rendete meno evitabile, il *timore* della sottrazione o degradazione del vostro oggetto più prezioso dovrà rimaner tuttavia. Dunque volendo anche accrescere all'infinito la pena, voi rimarreste sempre deluso del vostro intento.

Aggiungo di più, che coll'accrescere la pena oltre i limiti dell'interesse a delinquere, lungi dall'ottenere il fine generale di una buona politica, voi andreste contro del medesimo (§ 894. 895).

ARTICOLO V.

*Come si provvegga alla maggiore incolumità delle cose
le più importanti.*

§ 1327. Che cosa dunque resta? Se voi non potete rendere *meno evitabile* la pena coll'*aggravarla*, dovreste dunque, negli oggetti che vi stanno più a cuore, ricorrere ad *altri mezzi* per sè valevoli o almeno giovevoli ad assicurarvi, o almeno a rendere più *difficili* o più *rare* le offese (§ 285. 886. 895. 898).

§ 1328. Questi mezzi quali sono? Dopo i mezzi prevenienti non dolorosi, e dopo le leggi principali contro i delitti e gli attentati, sono le leggi *sussidiarie*, colle quali si allontanano sia le *occasioni prossime*, sieno i *mezzi improvvisi* e i meno evitabili di commettere i più gravi delitti. Tali sono le leggi contro l'oziosità ed il vagabondaggio; tali quelle delle quali poco fa abbiamo parlato (§ 1299 al 1302).

Per esse si sottomettono a divieto o a vincolo certe azioni per sè *innocue*, talchè l'infrazione della legge diventa un delitto di *secondo ordine*. Con questa serie di leggi si erige una specie di *antemurale* avanti gli oggetti i più importanti, dietro i quali succedono le pene proprie e principali contro gli atti che immediatamente offendono le cose più preziose.

§ 1329. Queste leggi *sussidiarie* sono leggi di *rinforzo*, per le quali si preclude *anticipatamente*, per quanto si può, la via alle più gravi offese, o almeno si agevola il mezzo di svegliare la pubblica vigilanza sur un temuto incamminamento alle più gravi offese.

Per loro mezzo nelle incivilite società si appagano le premure e si acquetano i timori che ci rimangono ancora dopo che le leggi principali

provvidero, avendo riguardo alle condizioni fondamentali del penale magistero (§ 340 al 344). Così si concilia ad ogni modo la giustizia e l'interesse, e si calmano le lodevoli sollecitudini di un savio legislatore ed amministratore.

Fra queste leggi sussidiarie annoverar si debbono quelle che riguardano la *vigilanza* e la *giustizia*, nel senso già sopra spiegato (§ 1086 al 1157).

L'effetto di tutte queste leggi è così *solidale*, che invano si potrebbe sperare *sicurezza* contro le eruzioni criminose, se si ommettesse qualcheuna delle medesime, e se l'amministrazione pubblica non le facesse valere con EGUALE ATTIVITÀ e DILIGENZA. Noi potremmo confermare con fatti positivi questa conclusione. La storia non solamente dei tempi passati, ma di alcuni paesi anche a' dì nostri ci istruisce pur troppo, che coll'*accrescere* nudamente le pene senza pensare alle leggi di *second'ordine*, e sopra tutto ad assicurare un'attenta *vigilanza* ed una fedele ed attiva *giustizia*, lungi dal diminuire i delitti, se ne lascia libero il corso, ed anche si aumentano. Guai poi se si compra l'impunità, o si hanno complici in chi dee vegliare!

§ 1330. Sia dunque posto come tesi generale, che la considerazione del danno forma bensì un *requisito* del *quando* si debba punire, ma non forma la *regola direttiva* del *come* si debba punire.

Questo *come* debb'essere dedotto dalla considerazione della qualità e quantità della CAUSA criminosa operante colle *leggi conosciute*, in quanto può essere repressa dalla podestà punitiva, diretta dalle condizioni della legittima difesa sociale, proporzionata alla sfera della scienza e potenza pubblica.

§ 1331. Da un alto monte, fuori da una bocca di due metri circa, scende un rivo, il quale tratto tratto innonda e pone a soqquadro un tuo giardino, da te piantato con ispesa di duecento e più mila franchi. Il bacino dal quale sgorga questo rivo è un piccolo lago, che può essere scaricato altrove con poche giornate di lavoro.

Tu chiami un perito, affinchè suggerisca il rimedio a questi disastri. Che fa egli? Rileva l'ammontare del danno da te sofferto; pensa di far procedere forzatamente la corrente per altra strada; e, tutto computato, ti presenta il piano d'una spesa di cinquanta mila franchi.

Eppure con una spesa *minima*, dedotta dalla struttura del bacino, dalla larghezza della bocca, e dalla quantità della corrente, si può sicuramente ottenere l'intento bramato, ed ottenerlo in una maniera certa e perpetua.

Ora domando io: se il tuo perito si ostinasse a dedurre dalla grandezza del *danno* la grandezza della *difesa*, non sarebbe forse o un ignorante o un truffatore? Sia pur vero che il danno sia di duecento e più mila franchi: sarà anche vero che, chiudendo la bocca dei due metri, e aprendone un'altra eguale, io preverrò definitivamente questo danno, e lo preverrò spendendo solo cento franchi.

Ma come vengo a ciò indotto? Dalla cognizione della *causa*, e non dell'*effetto*; dalla cognizione del bacino, dell'emissario, della posizione sua, e della possibilità di divertir l'acqua.

CAPO III.

Se la norma statuente delle pene possa essere desunta dalla considerazione del dolo.

§ 1332. La quistione, se la norma statuente delle pene possa essere desunta dal *DOLO*, riesce di facile soluzione, semprechè si definiscano chiaramente i termini, e non si scambino i concetti nella discussione.

Premetto, che anche in questa disputa sul dolo si deve sempre supporre che l'atto sia stato praticato con morale imputabilità, vale a dire con *intelligenza* e *libertà*. Questa è una condizione così indispensabile, che senza di lei non v'ha punibilità (§ 457 al 465).

§ 1333. Ma questa considerazione prova per sè stessa, che la nuda morale imputabilità forma un *requisito* del QUANDO si possa e si debba punire, e non del *come* e del *quanto* si possa e si debba punire.

Questo è così vero, che anche assunto il danno come unica norma statuente, si ricerca *intelligenza* e *libertà* onde rendere il danneggiante *risponsabile* di pena (§ 1284. 1285).

ARTICOLO I.

Nozioni preliminari sul dolo in relazione ai delitti punibili dalla società.

§ 1334. Che cosa è *DOLO*? = La *coscienza* di contravvenire liberamente a ciò che la legge vieta o comanda. = Sapere di violare una legge nel mentre che sono libero di non violarla, ecco in che consiste il dolo (¹).

(¹) Questa specie di dolo è propria delle materie *criminali*. Nella *ragione civile* sotto il nome di *dolo* si suol disegnare = qualunque artificio per trarre altrui in inganno

nocivo al suo giusto interesse. = Questa idea, derivataci dalla romana legislazione, si è quella che fu ritenuta nelle materie *civili* sino a' nostri giorni. È per altro osservabile, che il

L'atto libero praticato con questa coscienza dicesi *atto doloso*. L'autore di quest'atto dicesi *reo doloso*.

§ 1335. Ma è noto che *reo* non è colui che *conosce* in che consiste un mal fatto, ma solo colui che lo *pratica* liberamente. Per lo contrario *innocente* è colui che *non lo fa*, benchè sappia come vada fatto.

Altro è l'*innocenza*, ed altro è l'*ignoranza*. La *innocenza* consiste nel *non mal fare*, e non nel *non saper mal fare*.

Così pure: altro è la *reità*, ed altro è la *cognizione* del mal fare. La *reità* consiste nel *praticare con cognizione e libertà* l'atto riprovato. È troppo noto, che non si viola la legge col solo sapere, ma bensì col fare o coll'ommettere un atto proibito o comandato.

§ 1336. Fu detto che il dolo consiste nella *coscienza* di mal fare. Ma, esaminando questo concetto, veggio io forse con quale *interesse* dall'autore dell'atto venga operato? No certamente.

Io altro non veggio, ch'egli *conosce* di mal fare, qualunque ne sia il motivo. Tolta questa *cognizione*, non vi è più dolo, benchè l'atto sia fatto con libertà.

Dunque ciò che costituisce l'atto doloso nella sua *specie propria* si è questa *cognizione*. Dunque la qualificazione di *doloso* viene attribuita

nome di *dolo malo* non viene impiegato nelle leggi romane come *raggiro*, che nel civile. Esaminate, per esempio, il Brissonio ed il Pothier, e ve ne convincerete. — In materia *criminale* l'*intenzione rea*, ossia il *dolo* dai moderni inteso, veniva espressa ora coi nomi di *volontà*, ora di *animo di delinquere*. Quindi fu scritto, che in *maleficiis voluntas non exitus spectatur*; vale a dire, che si deve aver riguardo non alla *materialità*, ma alla *moralità* dell'atto, per sapere quando si possa punire. La *volontà* qui indicata è appunto il *dolo* inteso dai Romani, e corrisponde alla *imputazione*, e non significa nè punto nè poco che si debba punire il pensiero interno. Talvolta poi il *dolus malus* viene adoperato anche nel criminale nel senso attribuito dai moderni. Una prova la potete leggere nelle Pandette di Pothier al Titolo *ad legem Corneliam de sicariis*. Qui per altro si deve osservare, che il *proposito*, l'*intenzione*, la *volontà*, la *cognizione*, ec. ec., vengono assunte promiscuamente per significare la stessa

cosa. L'idea limpida e filosofica, e soprattutto stabile, non si riscontra.

Ciò che non fecero gli antichi pare che far lo dovessero i moderni, che si piccano di filosofia. Eppure nel Repertorio di giurisprudenza universale del signor Merlin troviamo l'articolo *DOL* di un signor B*, nel quale leggiamo il seguente passo: « Le dol en matière » re criminelle est l'*effet* de la mauvaise intention qui a celui qui commet un delit. » La punition du crime ou du delit est la punition même du dol. » Qual sovversione d'idee! Chi ha detto al signor B* che si punisca il dolo, perchè si punisce *quando* vi è dolo? Che cosa è, ed in che veramente consiste questa *cattiva intenzione*? Si spieghino i termini ad uso dei giudici e dei difensori, e non si lascino i concetti avvolti in quelle nubi colle quali vengono raffigurati dal volgo. Io mi sarei astenuto da questa censura, se si fosse trattato di una materia meno grave e di un libro meno accreditato.

all'atto libero, in vista dell'opposizione sua *preconosciuta* alla legge, e *soltanto* in vista di questa precognizione.

Si notino bene i termini di questa proposizione; essi sono decisivi nella presente quistione, come sono importanti nella penale economia.

§ 1337. Qualunque sia l'atto che io t'impongo di fare o di non fare, se tu, *conoscendo* il mio comando, o no l'hai *potendo*, o lo fai *liberamente*, io ti considero reo, e quindi responsabile di pena. Ecco il linguaggio generale di tutte le leggi.

In questo linguaggio che cosa distinguiamo noi? Forsechè il legislatore tien conto, sia delle *specie* o delle *forme* degli atti liberi, sia delle diverse *attitudini* individuali, sia della *differenza* fra la *malvagità* e la semplice *licenza*? Nulla di tutto questo.

Chiunque con precognizione e libertà viola un mio comando conosciuto, opera con *dolo*: come tale è *responsabile* di pena. Ecco la sentenza della legge.

§ 1338. Qui io ti domando: qual è il titolo fondamentale per costituire il dolo? Ognuno risponde, che se pensiamo al motivo della legge, questo titolo consiste nell'*ingiustizia* dell'atto. Se poi riguardiamo l'*agente*, questo titolo consiste nella *coscienza* dell'*opposizione* del suo atto alla legge.

§ 1339. Ma la relazione di opposizione qui nasce dal *divieto*. Questo divieto altro non è che un *no* del legislatore. Con questo *no* potete voi unire il *sì*? In questo *no* potete voi intrudere *varietà* o *gradazioni*? Ciò è logicamente assurdo.

§ 1340. Dunque l'agente conscio e libero, il quale pratica l'atto vietato, non può sottrarsi dalla taccia *indivisibile* di *doloso*, derivante dalla *indivisibile* ripugnanza del di lui atto libero col *no* della legge.

ARTICOLO II.

Quanto sia assurdo il figurare specie e gradi diversi nel dolo.

§ 1341. Qual'è la conseguenza della semplicità assoluta del concetto d'*ingiustizia* conosciuta? — Essere logicamente assurdo il figurare nel *dolo* specie e gradi diversi ⁽¹⁾. — Questa conseguenza urta di fronte il volgo dei giureconsulti, che distinguono il dolo *ex proposito* dal dolo *ex impetu*, il *pieno* dal *meno pieno*, ec.

(1) Nella colpa posso figurar gradi, perchè essa non è qualificata da un giudizio di difformità, ma risulta dalla somma di quelle circostanze che compongono la *negligenza*.

§ 1342. Ma, considerando le cose ben addentro, ognuno s'accorge che quando credono di fare una *distinzione*, fanno realmente uno *scambio*; e quando credono di parlare del *dolo* da loro medesimi definito, realmente parlano della *passione criminosa*.

§ 1343. Certamente nella violazione della legge interviene ora la *malvagità*, ora un semplice *eccesso di potere*, ora l'*impulso altrui*, e così discorrendo. Egli è vero del pari, che nella malvagità, nell'eccesso e negli impulsi altrui si verificano *gradi* diversi; ma egli è sempre vero, che operando *avvertitamente*, sia con malvagità, sia con eccesso, sia per impulso altrui, s'infrange la giustizia di modo, che non si può dire che l'uno più che l'altro abbia *meno* violata la legge, o che l'uno *meno* dell'altro sia *ingiusto*.

§ 1344. Più ancora: altro è il dire che le leggi per guarentire dagli attentati oppongano *più forti ostacoli* alla malvagità, che all'eccesso o alla deferenza illecita; ed altro è il dire che *esista* più o meno *dolo* allorchè si pecca per l'uno o per l'altro motivo.

O convien confondere l'essenza logica delle cose, o convien concedere che la malvagità, l'eccesso di potere, o la deferenza illecita non entrano a costituire l'INDOLE PROPRIA del *dolo*, quantunque sieno accompagnate dal medesimo, e concorrano con lui a caratterizzare la parte *morale* del delitto (§ 555 al 557).

§ 1345. Questa turpe confusione introdurrebbe per l'altra parte una positiva sovversione della penale economia.

È noto ed ammesso dai sostenitori stessi della tesi contraria, che il magistero penale umano non può essere per diritto magistero di *RISPARAZIONE*, ma solo di *difesa*. — È più evidente poi, per legge invincibile di fatto e di ragione, che questo magistero è necessariamente *limitato* e *subordinato* alle *prove esterne*, e non può nel suo esercizio *amministrativo* essere mai scrutatore dei cuori (§ 1253 al 1260).

Nel suo esercizio *legislativo* poi, quand'anche un legislatore potesse pigliare il posto di un Dio, dovrebbe necessariamente concentrarsi a pronunciar reo colui che con cognizione della legge e con libertà contravviene alla medesima (§ 1264. IV).

Occupato indi a contrapporre una forza repellente penale analoga e proporzionata alla forza impellente criminosa, deve aver riguardo non alle varietà *individuali*, ma al modo *comune*, *costante* e *conosciuto*, col quale presso un dato popolo si pecca o per malvagità, o per eccesso, o per licenza. Questo canone nasce dall'essenza stessa del diritto penale, come fu già dimostrato (§ 337).

§ 1346. Posto tutto questo, e concentrandosi soltanto alle funzioni del legislatore, ognuno distingue a primo tratto la funzione del *divieto* dalla funzione della *sanzione penale* (§ 980). — La prima riguarda propriamente il *QUANDO* si debba o possa punire; la seconda il *COME* si debba o possa punire.

§ 1347. La prima, come ognun vede, non ammette nè *gradazione*, nè *varietà*; anzi è logicamente assurdo il figurare queste gradazioni e queste varietà (§ 1339). La seconda ammette queste variazioni e queste gradazioni, non in conseguenza della *cognizione* od *ignoranza* legale, ma bensì in conseguenza del maggiore o minore *impulso* a delinquere.

§ 1348. Coloro che scambiano l'intelletto colla volontà, le cognizioni colle passioni; coloro che vogliono sostituire le leggi del cuore a quelle del cervello; intrudono nella nozione del *dolo* caratteri del tutto *estranei*, non accorgendosi che ben altra cosa si è che il cuore agisca in compagnia del cervello, e che l'uno e l'altro muovano il braccio; ed altra cosa si è, che assumendosi in considerazione la sola relazione della *cognizione* dell'atto col *comando* della legge, sia possibile di determinare il *come* ed il *quando* si debba punire.

§ 1349. Sia pur vero che il solo buon senso abbia sempre dettata la regola pronunciata da Cicerone, che « in omni injustitia permultum in- » terest utrum *perturbatione* aliqua animi, quae plerumque brevis est » et ad tempus, an *consulto* et cogitato fiat injuria. Leviora enim sunt » quae repentino aliquo motu accidunt, quam ea quae meditata et prae- » parata inferuntur » (1).

In questo passo Cicerone non si è mai sognato di distinguere un *dolo* maggiore da uno minore, ma solamente una *CAUSA* più che l'altra di delinquere.

§ 1350. Ed affinchè si scorga meglio uno degli oggetti cui importa nella penale economia di ben raffigurare conviene annotar qui, che si può specialmente in due maniere ben diverse contravvenire ad una legge. La prima si è con *malvagità*; la seconda con semplice *eccesso di potere*. Per *malvagità* io intendo dinotare l'infrazione della legge commessa senza causa scusabile (§ 473. 543).

Per *eccesso di potere* intendo l'infrazione della legge commessa per un principio, il di cui fondamento può essere *scusabile*, atteso un primitivo bisogno (§ 514 al 518). Così, per esempio, farsi giustizia di propria mano non è in vero compatibile collo stato di civile società; ma dall'al-

(1) *De officiis*, Lib. I. Cap. VIII.

tra parte non si può affermare che la pretesa di taluno avente *titolo* di diritto sia per sè medesima *ingiusta*. Le vie semplici pertanto di fatto sono bensì atti contrarii all'ordine sociale, ma non sono atti di vera malvagità. Così pure se taluno, stimolato da fame incolpabile, si arroga qualche cosa d'altrui, o provocato da grave ingiuria subitamente si scaglia contro l'ingiuriante, o che assalito eccede nella necessaria difesa, contravviene bensì all'ordine voluto dallo *stato civile*, nel quale il diritto di privata violenza, ossia il diritto personale di coazione, non può essere esercitato fuorchè nei casi *irreparabili*; ma nello stesso tempo non agisce con quella radicale malvagità che è propria agli atti commessi o per petulanza, o per ferocia, o per una mera intemperanza destituita d'ogni titolo fondamentale di ragione.

§ 1351. Parlando con esattezza, fra l'una e l'altra specie di atti avvi una reale *differenza*; talchè se tanto gli uni quanto gli altri debbono essere vietati come delitti, ciò non ostante sì gli uni che gli altri debbono costituire una *categoria diversa*, e non mai essere considerati come semplici *varietà* di una stessa specie, e meno poi come *gradazioni* dello stesso atto.

§ 1352. Questa confusione non può essere praticata se non da coloro che confondono l'*essenza logica* degli enti morali; o, a dir meglio, affastellano oggetti che il senso comune morale sa distinguere abbastanza, e che un mero sguardo di filosofia pone nel suo limpido e preciso aspetto.

§ 1353. Ma se gli atti commessi con *malvagità* sono per *morale essenza* diversi dagli atti commessi per semplice *eccesso di potere*, ognuno sente quanto assurdo sia il parlare qui di *dolo di proposito* e di *dolo d'impeto*, di *dolo pieno*, e di *dolo meno pieno*. Egli sarebbe lo stesso che dire, che la vipera e la serpe vedute alla stessa distanza, dallo stesso occhio e sotto lo stesso lume, sieno gradazioni dello stesso animale.

ARTICOLO III.

*In qual senso valutare si debba la libertà di azione
nell'imputazione politica del delitto.*

§ 1354. Non confondiamo i requisiti dell'*imputazione politica* con quelli della *morale interiore* (§ 590 al 604). La difesa sociale esige che il dolo sia *imputato* sì nell'uno che nell'altro genere di atti, tutte le volte che sì l'uno che l'altro sieno *proibiti*, e che l'agente che li commette sappia questa proibizione, e li commetta liberamente.

§ 1355. Voi mi direte che per costituire il *dolo* si richiede tanto la *cognizione*, quanto la *libertà*. Se la prima consiste in un *giudizio semplice*, pel quale si sente l'opposizione fra l'atto e la legge, la seconda consiste nella *esenzione da ostacoli* nell'esercizio della nostra attività. Ma questa esenzione può aver gradi. Dunque se dal canto della *intelligenza* il dolo non ha gradi, ne può avere dal canto della *libertà*.

§ 1356. A questo obbietto rispondo, accordando l'antecedente e negando la conseguenza. Altro è il dire che senza libertà non possa esistere dolo, ed altro è il dire che il dolo in ultima analisi tragga così il suo essere dalla libertà, che ne debba seguire le fasi. — La libertà è necessaria in qualunque atto umano, sia buono, sia tristo, onde produrre *merito* o *demerito* almeno *morale*. Senza libertà non può esistere certamente dolo. E che perciò? In forza di questo principio noi diremo soltanto, che posto l'*errore* o la *violenza* che tolgono la libertà, non vi sarà più dolo. Ma allorchè *manca*, non si può verificare nè il più nè il meno, ma si verifica soltanto il *nulla*. Dunque in mancanza di libertà non si può verificare grado veruno che servir possa di misura penale.

§ 1357. Ma fra tutta la libertà e tutta la dipendenza, ripiglierà taluno, non vi può forse essere una posizione di mezzo? — Qui io rispondo col seguente dilemma: O questa posizione dà luogo alla morale *imputazione* (§ 461), o no. Se vi dà luogo, noi non possiamo più ammettere nè un mezzo dolo, nè un quarto di dolo; come non possiamo ammettere nè una mezza imputazione, nè un quarto d'imputazione. Se poi non dà luogo ad imputazione, non vi potrà essere nè punto nè poco il dolo, nè la punibilità.

§ 1358. Certamente uno che commette un delitto per una male intesa *riverenza*, o per istigazione o minacce non imponenti ed *evitabili*, o per altra influenza non isgravante da imputazione, è *meno* pericoloso di uno che lo commette per ispontanea e propria *malvagità*.

Ma queste cause non tolgono l'imputazione, ma soltanto autorizzano il legislatore ad inveir meno, ossia ad opporre una minor forza dolorosa contro di un operatore che agisce per *debolezza*, e non per *malvagità*. Or qui non si tratta più di *dolo*, ma di *spinta*.

Riteniamo che l'imputabilità criminale è un *titolo* assoluto che dà *azione* alla pena soltanto *in genere*, vale a dire stabilisce il *quando* si possa punire, *qualunque sia l'interesse a delinquere*.

Dunque, a fine di stabilire *come* e *quanto* si debba punire, non si può trar lume dalla considerazione di questo *titolo*, ma bensì dal carattere della *forza* che si dee vincere.

§ 1359. Infatti la libertà, cui il legislatore contempla, è solo quella che serve a stabilire l'imputazione (§ 464). Dunque in questa libertà non può valutare nè il *più* nè il *meno*, quand' anche si trattasse di più coagenti in un delitto. — Si potrà bensì calcolare o ripartire l'opera, ed assegnare ad ognuno la sua quota; ma in questa quota l'imputazione è *assoluta*, e così assoluta, che pronunziar si deve o un *sì* o un *no* di dolo e di reità.

§ 1360. Dunque, quand'anche nella *libertà* del delinquente si potessero figurare *gradi*, questi non servirebbero a nulla per iscaricare dalla *taccia* di dolo. Sai tu di mal fare? Ciò basta per renderti degno di pena. — Qui tu dici di non avere agito *di moto proprio*; che fosti tentato, indotto, provocato. — Sia; ma tu *sapevi di mal fare*, e potevi senza ruina astenertene. — Non sei dunque innocente, ma reo doloso. Io ti punisco bensì con minor pena; ma ciò io non fo perchè io ti riguardi *meno doloso*, ma perchè ti giudico *meno slanciato*.

§ 1361. E qui occorre una osservazione decisiva. In tutti i casi, nei quali si disputa delle cause che influiscono sul *consenso*, non si tratta propriamente di fissar gradi alla *libertà* di azione, ma bensì di sapere se questo consenso abbia o no *esistito* coi requisiti voluti dal diritto.

Più ancora: si tratta di sapere se, in forza della *ragione sociale*, l'uno debba esser *martire* per sottrar l'altro da un dato male o danno, anche assai minore di quello che viene seriamente minacciato.

Finalmente si tratta di sapere, se diasi o no una violenza *morale* come una *fisica*, e però se la *possibilità* stessa di questo martirio sia per legge *generale* fondata o no su di un falso supposto fabbricato dall'ignoranza delle vere leggi dell'uomo interiore, e sul vedere che ad un uomo interiormente violentato non viene esteriormente mosso il braccio, ma si move da sè stesso, sebbene si possa allora pareggiare ad una macchina che giuoca o che suona.

§ 1362. Non è questo il luogo nel quale io debba discutere queste quistioni: solamente mi basta di annotare, che trattando del *dolo* anche come immedesimato colla libertà, manca ogni fondamento per istabilire *gradi*, e gradi d'uso *legislativo*.

§ 1363. Questa conseguenza nasce dalla definizione stessa ricevuta e prodotta del dolo, e dalla rigorosa analisi che testè fatta ne abbiamo (§ 1334 al 1341). Per la qual cosa, io lo ripeto, o convien cangiare la definizione del *dolo*, o è forza concedere essere: 1.° *logicamente assurdo* figurare gradi nel medesimo; 2.° *legalmente falso* che possa essere modulo statuente delle pene; e 3.° finalmente *politicamente rovinoso* assumerlo come norma del *come* e del *quanto* delle pene.

ARTICOLO IV.

Che colla pretesa di erigere il dolo reale in norma del come e del quanto della pena si sovverte l'impero delle leggi.

§ 1364. Quest'ultima causale si sentirà vieppiù considerando che la NOTIFICAZIONE della legge non può essere che puramente *presuntiva*. Ciò è noto dal solito adagio, che *ignorans juris nemo praesumitur*.

Ma, a dir vero, la *presunzione* non è *verità incontrovertibile*, ed anzi ammette la prova in contrario. Ma dall'altra parte un sommo interesse sociale esige che la cognizione della legge venga posta per *presunzione assoluta*; talchè l'uomo in istato di piena ragionevolezza non potrebbe allegare in sua discolpa di avere *ignorato* il comando di una legge debitamente promulgata.

§ 1365. Posto ciò, qual'è la conseguenza che ne nasce nella penale economia? Ognuno vede, che se il legislatore dovesse assumere il *dolo reale*, e non il *presuntivo*, come norma di pena, egli dovrebbe prosciogliere ogni vincolo di sanzione, e lasciare aperto il varco ad una scusa d'interna e spesse volte simulata *ignoranza*, o d'imperfetta cognizione, onde sottrarre o diminuire arbitrariamente le pene comminate.

Con questo mezzo è vero o no che l'impero delle leggi sarebbe sovvertito, e che la loro possanza sarebbe realmente annientata (§ 592)?

§ 1366. Se i sostenitori della tesi che combattiamo si astengano dallo scambiare il concetto delle cose, e se amino di attenersi ai caratteri ed ai rapporti *propri* del dolo da essi definito, saranno certamente costretti a riconoscere che questo è l'inconveniente che nasce dalla pretesa di erigere il dolo *reale* in norma statuente delle pene.

Infatti, s'egli è certo che il dolo *presunto* è il solo del quale un legislatore possa far uso; e se dall'altra parte egli è costretto ad agire con una *forza repellente effettiva* e reale contro una *causa* pure effettiva e reale; ognuno di leggieri s'accorge che colla pretesa di erigere il dolo in norma *penale* si accozzano due cose per tesi generale *incompatibili*, e si annienta la vera responsabilità penale *politica* unicamente competente al vero magistero difensivo pubblico (§ 592 al 601. 1271) (1).

(1) Alcuni giureconsulti, esaminando alcune leggi positive nelle quali si punisce la commissione di certi delitti, senza indagare altro che il *fatto* della loro commissione, si sono avvisati di affermare che questa è una

eccezione alla regola di punire soltanto atti dolosi. Fra questi si trova il sig. B., autore dell'articolo *INTENTION* del suddetto Repertorio del sig. Merlin. Un errore ne trascinò qui uno peggiore. Possibile che un umano legis-

§ 1367. Ma chi sarà da tanto da pretendere che l'opera massima della sociale *sicurezza* debba essere avventurata all'accidente, ed anzi sospinta nelle tenebre delle occulte intenzioni, per essere dissipata dalla menzogna e dalle scuse dell'ignoranza?

§ 1368. Sia dunque posto come canone fondamentale e perpetuo, che il dolo possa bensì costituire un REQUISITO dell'atto punibile, e che come tale appartenga al QUANDO si deve punire; ma che non costituisca la *norma* del *COME* e del QUANTO si deve punire.

Questa conclusione sta sempre che il *dolo* non venga scambiato coll'*interesse* impellente, o non venga assunto come *logicamente* indiscernibile da questo interesse.

CAPO IV.

Se il come e il quanto delle pene si possa dedurre dalla considerazione composta del danno, del dolo e della spinta criminosa.

§ 1369. Dopo le discussioni dei due antecedenti Capi, io credo superfluo di trattare la quistione, se *cumulare* si possa la considerazione del *danno*, del *dolo* e della *spinta criminosa*, onde determinare il *come* ed il *quanto* si debba punire. Il solo buon senso suggerisce, che siccome si tratta di opporre ad una forza impellente una forza analoga repellente *vittoriosa*, così è necessario di ricavare unicamente dalla *natura* ed *efficacia* di queste forze l'una sull'altra i dati onde ottenere la vittoria che desideriamo.

§ 1370. Ma dall'altra parte è certo che la *natura propria* del *danno* non ci dà lume veruno su questa intrinseca natura ed efficacia (§ 1311), e così pure la considerazione del *dolo* non ci somministra altro che la *coscienza* di mal fare (§ 1334). Dunque per lo meno sarebbe cosa *superflua* il cumulare la considerazione del danno e del dolo per formarne una regola del *come* e del *quanto* si debba punire.

§ 1371. V'ha ancor di più. Fu già dimostrato che tanto la considerazione della natura propria del danno, quanto quella del dolo *legale*

latore possa punire senza supporre *dolo*? Anzi perchè lo suppose, o presumer lo dovette, egli pronunciò la pena, senza indagar altro; perchè appunto non era possibile che taluno avesse agito senza precognizione e libertà. Il principio è lo stesso in ambi i casi. Figurare *eccezione nel principio* egli è lo stesso che

accusar la legge di assurda e tirannica. Se il sig. B. avesse trovato che si puniscono per questi fatti i *fanciulli*, i *pazzi*, e generalmente gl'incapaci di *moralità*, avrebbe avuto ragione di riguardar tali leggi come *eccezioni* del principio. Ma si fatto dettame no'l troverà mai.

valutabile dal legislatore, non possono per loro *indole* coincidere colla varia azione *propria* della forza repellente della pena (§ 1311. 1343). Dunque, oltre di essere superflue a determinare il *come* e il *quanto* delle pene (§ 1261 al 1264), riescono incongruenti colla funzione che desideriamo di compiere.

§ 1372. Allorchè si tratta di *pesare* un corpo, o allorchè si tratta di *cacciarlo* da un dato luogo, niuno si avviserà certamente di computare il colore e la trasparenza per determinare, sia la forza di *equilibrio*, sia quella di *espulsione*; ma contemplerà soltanto la gravità e la resistenza dello stesso. — Concedasi dunque, che il *concorso* del *danno* e del *dolo* è indispensabile per potere aver *facoltà* di punire; ma che nè l'uno nè l'altro, o per sè soli o accompagnati, non possono suggerire *in quale maniera e fino a qual segno* si debba punire.

§ 1373. Io potrei confermare questa conchiusione col fingere i tre casi del *più*, del *meno* e dell'*eguale* fra le quantità del danno, del dolo e della spinta, e dimostrare che se viene scelta una pena proporzionata, per esempio, al danno, che riesca *eccessiva* per la contraria spinta, si pecca per *eccesso*. Se poi non riesce repellente abbastanza, si pecca per *difetto*, e sempre si viola la giustizia (§ 404 al 412).

§ 1374. Da ciò ne viene, che in questa dinamica *morale* conviene procedere come nella fisica, e non abbandonarsi ad indagini le quali, nell'atto che affaticano inutilmente lo spirito, accusano una vergognosa ignoranza del soggetto che trattiamo.

§ 1375. Qui poi mi conviene richiamare i principii eminenti ed inviolabili di logica e di diritto esposti dal § 469 al 474, onde confermare vieppiù la tesi di doversi rigettare qualunque norma *composta*, sia del danno, del dolo e della spinta, sia qualunque altra la quale tenda a stabilire elementi non cospiranti ad ottenere la vittoria delle pene sulle *cause* a delinquere.

§ 1376. Certamente il danno, il dolo e la spinta *intervengono* a determinare l'esercizio del penale diritto; e v'intervengono di modo, che conviene considerarli tutti. Ma come v'intervengono? — Il danno e il dolo si ricercano per sapere QUANDO si possa punire; la spinta per iscoprire COME si possa punire.

§ 1377. Da ciò ne segue, che altro è la *gravità*, ed altro la *punibilità* del delitto. Più o meno *grave* dicesi quel delitto che apporta un maggiore o un minor male o danno ingiusto (§ 1281 al 1283). Più o meno *punibile* è quel delitto il quale per essere rattenuto esige una maggiore o minor pena (§ 457 al 466).

§ 1378. La diversa *gravità* del delitto viene desunta dal diverso *effetto* pernicioso del medesimo. La diversa *punibilità* di lui viene in prima desunta dalla diversa *energia* delle cagioni che lo fanno nascere (§ 457 al 466). Come si distingue l'*effetto* dalla *causa*, così si distingue la *gravità* dalla *punibilità*.

§ 1379. Ma come determinare si potrà questa *punibilità* col dimenticare la *dannevolezza*? — Pochi grani di polvere ardente accesi nel fondo di un archibuso spingono una palla che tronca un ramo di un albero, o un membro di un animale; ma una sola goccia d'acqua o un solo fiato di nebbia rende inetta questa polvere a prender fuoco.

Qual rapporto di *corrispondenza* trovate voi fra la grandezza dell'*effetto* di questa polvere, e la grandezza della *causa* che la rende inetta ad agire?

Ma se mancate di questo rapporto, chi vi autorizza ad appigliarvi alla considerazione dell'effetto per rendere inetta la causa? È vero o no che la mira vostra si è appunto d'impedire quest'accensione e questo scoppio, e d'impedirlo in maniera di ottenere il massimo di sicurezza?

Voi dunque non volete nè vendetta, nè espiazione, nè retribuzione economica; ma volete una *cauzione di sicurezza* pel futuro. Voi volete spenta l'offesa nella sua *sorgente*, ossia ne volete imprigionata la cagione.

§ 1380. Ma ciò sarà forse fattibile studiando la qualità e quantità dei danni o mali derivanti dai delitti? No certo (Capo II. di questa Parte).

Dunque l'attenzione è tutta richiamata sulle *cagioni* interne, le quali d'altronde sono per sè indicative dei mezzi stessi soffocanti le medesime.

Prima anche di avere analizzato il magistero penale nella sua più intima e recondita parte, ognuno sa che colla passione stessa impellente al delitto si trova il mezzo di soffocarlo, o almeno di rintuzzarlo, semprechè la potenza punitrice voglia e possa scoprirne, accertarne l'autore, ed impossessarsene. Il solo senso comune ha sempre suggerito la massima di Cicerone: « Noxiae poena par esto, ut in suo vitio quisque plectatur. Vis, » capite: avaritia, multa: honoris cupiditas, ignominia sancitur » (1).

« Plurimi est usus in moralibus et civilibus: qualiter AFFECTUS AFFECTUM IN ORDINEM COGAT, ET ALTERIUS AUXILIO AD ALTERUM SUBJUGANDUM uti liceat. . . . Hoc fundamento nititur excellens ille et per omnia » patens usus in civilibus PRAEMII ET POENAE, quae rerum publicarum cōlumen sunt: cum affectus illi praedominantes FORMIDINIS ET SPEI alios » omnes affectus noxios coerceant et supprimant (2).» Benchè Bacone qui

(1) De Leg. III. 20. — (2) Bacon. de Verul. De augmentis scient. Lib. VII. Cap. III.

non sia così individuale ed istruttivo come Cicerone, ciò non ostante concorda con lui nella massima generale.

§ 1384. Malgrado tutto questo, si vuole cumulare specialmente il danno, come modulo almeno della grandezza delle pene. Ma io domando se ciò sia possibile, salve le condizioni concordate ed ammesse da tutti i partiti dissenzienti.

O voi pretendete che la *grandezza* delle *cagioni* produttrici del delitto sia sempre proporzionale alla grandezza del *danno* che ne deriva, o no. Se lo pretendete, allora vi dico che, lungi dallo smentire il principio della spinta criminosa, altro non fate che presentarne un *equivalente*. Se poi riconoscendo che la grandezza del danno non è sempre proporzionale alla grandezza delle suddette cagioni, voi pretendeste ciò non ostante di farla valere o esclusivamente o cumulativamente come modulo statuente delle pene, io vi dico che sovvertireste ogni dettame di diritto e di politica provvidenza (Parte VI. Capo II. Art. II. III. IV).

Ma siccome non è punto vero che la grandezza del danno si possa per tesi generale assumere come corrispondente alla grandezza delle cagioni suddette (§ 1311 al 1313), così ne viene che in niun caso la considerazione del danno non può entrare per sè stessa a determinare il *come* e il *quanto* si possa punire.

§ 1382. Questo è ancor poco. Fino a che noi ci arrestiamo a questa sola considerazione, noi non eccediamo le viste *comuni* ad una privata pedagogia; vale a dire, noi ci limitiamo a quelle sole condizioni che possono servire all' *educazione individuale*. — Ma le viste di un privato educatore forse bastar debbono al legislatore di un popolo? — La risposta è già fatta, se pensiamo alle condizioni ultime delle giuste pene.

È vero o no che il legislatore deve in ultimo reprimere l'eruzione del delitto in modo di accoppiare il *massimo* di sicurezza COMUNE col *minimo* di altri inconvenienti sociali (§ 343)? Che cosa importa questa clausola? — Essa importa che il legislatore, dopo di avere fissata la qualità e quantità della pena in relazione alla qualità e quantità della spinta criminosa, scelga i temperamenti e le maniere dei castighi in modo da evitare i *maggiori inconvenienti* sociali che nascerebbero se egli volesse irrogare TUTTA la pena proporzionata alla *nuda* spinta criminosa considerata per sè sola (§ 1326. 1327).

§ 1383. Così un idraulico, dopo di avere determinato quale dovrebbe essere il riparo contro una corrente, avuto riguardo al *solo* impeto di lei, passa a stabilire le condizioni richieste dalle località e dalle altre circostanze economiche.

Così un medico, dopo di avere designato il rimedio per sè efficace a guarire un dato malore locale, esamina se possa applicarlo. Quando s'accorga che da una *isolata* radicale guarigione potrebbe risultare poi un altro male più grave, egli contempera la sua cura, e si limita, se fa bisogno, fino ai palliativi. Ecco la MODERAZIONE determinata dalla prudenza politica (§ 938).

§ 1384. Dice il proverbio, che *la discrezione è la madre delle virtù*. Niun proverbio è più vero, più profondo e più esteso di questo; ma niuna virtù è più necessaria ai Governi di questa, e niun talento onora più un legislatore di quello di sapere contemperare le cose in modo di ottenere il massimo dei beni col minimo dei mali possibili nelle date circostanze (§ 939. 948).

L'OTTIMISMO delle leggi consiste appunto in questo temperamento. L'ottimismo delle pene risulterà dunque dalla loro *sufficienza morale* (§ 404 al 414) accoppiata alla loro *convenienza politica* (§ 343) (1).

§ 1385. Quali sono le conseguenze che ne risultano per l'argomento che trattiamo? Eccole.

I. Come nel *delitto* abbiamo distinta la *punibilità* dalla *gravità*, così nella *pena* conviene distinguere la *sufficienza morale* dalla *convenienza politica*.

Dico *distinguere*, e non *disgiungere* (§ 952). Guai se si disgiungessero! Conviene distinguere queste due funzioni, per non dettar regole o imperfette, o inopportune, o nocive.

II. Come nella ragione tutelare contro le inondazioni si fanno argini od altri ripari; come contro l'insalubrità ora si asciugano terreni, ora si procurano o si allontanano certi agenti chimici, ora si piantano

(1) Ho detto che ogni buona legge è necessariamente il *risultato* e l'espressione del *diritto*, della *morale* e della *prudenza* insieme collegate (§ 939). Questi caratteri sono precipuamente necessari ad ogni buona legge penale (*). Coloro che si accingono a trattare dell'economia penale colle sole vedute sia dei casi di *coscienza*, sia dei casi di *credito* e *debito*, sia d'un nudo *tornaconto* particolare alla *dominazione*, non possono e non potranno mai avere nè occhio nè perizia per fare una buona legge. Combinare i tre elementi del diritto, della morale e della politica prudenza nelle sanzioni penali, egli è lo stesso che stabilire la *RESPONSABILITÀ* di cui parlam-

mo altrove (§ 600. 1271). Ivi ne abbiamo fatto presente soltanto l'*esistenza*, ma non l'abbiamo giustificata. Non era possibile il farlo, perchè gli elementi non erano preparati. Ora ognuno vede che questa *responsabilità* risulta così dai rapporti del diritto, della morale e della prudenza *INSIEME CONTEMPERATI*, che nè tutto il *diritto astratto*, nè tutta la *morale speculativa*, nè tutto l'*interesse assoluto sociale* si possono fare isolatamente valere, onde irrogare le giuste e provvide pene. Perlochè la responsabilità penale deriva dalla considerazione di questi *rapporti contemperati*.

(*) Veggansi le note ai §§ 938 e 951. (DG)

lazzaretti, si praticano quarantene, ec.; come contro i cani rabbiosi, od altri animali attaccati da morbi epidemici, si procede colle stragi; e così discorrendo di ogni altra cauzione tutelare: così pure contro i delitti risultanti dopo la prevenzione *indiretta* (§ 413. 421 al 427) si procede coi castighi di primo e di second'ordine (§ 1325 al 1331), avuto soltanto riguardo alle esigenze della sociale incolumità. Anche qui vige il principio: *salus reipublicae suprema lex esto*. Il solo limite a questo principio si è quello della *necessità* combinata col minor danno e col diritto delle parti tutte (§ 401 al 405).

III. Come nella meccanica, nell'agricoltura e nella medicina tutto si ordina colla ragione *complessa* di fini e mezzi, avuto riguardo all'*unità* indivisibile dell'*azione* che si vuole produrre, e quindi alla qualità, quantità e modo di agire delle forze operanti; così nella legislazione penale tutto ordinar si deve colla ragione complessa della quantità, qualità e modo di agire delle passioni impellenti al delitto, in quanto quest'azione può essere raffrenata dai mezzi *legittimi* che stanno in mano della pubblica autorità.

In questa operazione *complessa*, individua, e tutta prudentiale, non si possono cumulare nè computare elementi incompatibili; ma conviene, a modo dei matematici, paragonare quantità della stessa specie, e non uscire giammai dalla sfera delle forze impellenti e repellenti, cui si tratta rispettivamente di contrapporre le une alle altre.

CAPO V.

Considerazioni sulla spinta criminosa in relazione al legittimo magistero penale.

§ 1386. Posta la necessità di studiare prima di tutto la *spinta criminosa*, onde soddisfare alle mire della penale economia, quali sono i DATI che dobbiamo meditare per dedurne il relativo magistero?

Esaminando le cose di già esposte, troviamo che il magistero penale, dedotto dalla considerazione della spinta criminosa, non è precisamente quello che può venir dedotto dalla considerazione della qualità e quantità *escogitabile*, sia degl'incitamenti, sia del desiderio dei *particolari* delinquenti *possibili*; ma quello che vien dedotto sì dalla considerazione dell'*indole* ed *energia* originaria e comune di questo desiderio presso di un dato popolo ⁽¹⁾ (presumendo la dovuta coscienza) (§ 1307); sì dalla

(1) Questo conferma ciò che dissi nella nota al § 773. (DG)

maggiore o minore *facilità* nota e consueta di soddisfarlo; e finalmente sì dalla maggiore o minore presuntiva *lusinga* di sfuggire la pena minacciata. Così la *spinta* risulta in ragione composta del *desiderio*, della *facoltà* a soddisfarlo, e della *lusinga* della impunità, ritenuto sempre come *primario* il corso consueto e noto delle cose e degli uomini, e come *secondario* il corso insolito o puramente accidentale, e presumendo la *debita coscienza*.

§ 1387. Distinguate bene le parti di questa tesi, raffiguratele chiaramente i termini, paragonatene accuratamente i concetti, raccoglietene completamente i rapporti, deducetene potentemente i risultati; e voi finalmente troverete di aver sotto la mano quanto *fa d'uopo* per ridurre a *pratica* il principio massimo della spinta criminosa, in modo da *soddisfare* a tutte le mire della penale economia.

§ 1388. Ricordatevi sopra tutto di contemplare non una popolazione nella quale o non si possono o non si vogliono punire come si deve i delitti, e meno poi una popolazione provocata dal suo stesso regime a commetterli; ma una popolazione diretta da un Governo politicamente forte, nel senso di già spiegato (§ 911. 912. 924). Voler solidità fabbricando con direzioni rovinose, voler fertilità coll'impoverire un terreno, e cose simili, non è affare che possa occupare veruna mente sana.

ARTICOLO I.

*Sotto quali forme nella ragione penale assumere
ed accertar si debba la spinta criminosa,*

§ 1389. Ho già fatto avvertire che le viste del *legislatore* debbono essere diverse da quelle di un privato *educatore* (§ 1382 al 1385). Aggiungiamo di più: esse debbono essere diverse eziandio da quelle del semplice *filosofo morale*, e da quelle di un ministero di espiazione, o penitenziale. In tutti questi si studia sempre d'indagare i movimenti *reali* delle diverse passioni, dei diversi appetiti, dei diversi pregiudizii, delle diverse opinioni *individuali*, per avvalorarle o correggerle secondo il fine inteso dall'educatore, dal filosofo, dal direttore, e da altre simili persone.

§ 1390. Ma questo *reale e individuale* magistero è forse quello che venga imposto ed autorizzato dal diritto e dalla politica? — La risposta a questa domanda è già fatta, e dimostrata da una rigorosa analisi. Fu detto che il magistero penale non è nè *individuale*, nè *temporaneo*, ma *universale e perpetuo* a tutta una società; e però tanto nella sua azione

preveniente, quanto nel suo *effetto finale*, debb'essere *comune e perpetuo* (§ 337).

§ 1391. Ponderate bene i termini di questa risposta, raffigurate esattamente le idee racchiuse, coglietene i necessari rapporti che ne emergono: che cosa scoprite voi? Se l'azione *preveniente* di questo *magistero* debb'essere *comune e perpetua*, egli è per sè manifesto che la *spinta criminosa*, contro la quale si vuole agire, non è la *reale e individuale* intesa dagli educatori, dai filosofi moralisti e dai direttori delle coscienze, ma bensì quella che presso *tutto* un popolo, poste le date circostanze, può, *secondo il solito*, prorompere a turbare l'ordine sociale.

§ 1392. Dunque si commette un vero *scambio* incompetente ed illegale allorchè si pretende che un legislatore debba essere investito di spirito *profetico* per indovinare queste *spinte reali e individuali*, onde applicare pene tali, che non pecchino nè per eccesso nè per difetto, avuto riguardo a tali spinte o escogitabili, o storicamente verificate.

§ 1393. Se diffatti questa *spinta* debb'essere *comune e perpetua*, è per sè logicamente evidente ch'essa non può essere dedotta da qualche caso singolare, ma bensì dal modo di agire *consueto* degli uomini componenti una data popolazione *presa in massa*.

§ 1394. Ma tosto che siamo limitati al *consueto e comune*, per ciò stesso noi vediamo che, lungi dal poterci attenere a viste *singolari e concrete*, siamo forzati a salire a viste *GENERALI e complessive*, le quali esprimano virtualmente il più dei casi che possono probabilmente avvenire presso di un dato popolo.

§ 1395. In ciò la penale legislazione segue la regola già nota, e ricevuta per ogni altra; anzi, se diversamente si dovesse procedere, si dovrebbe porre *in conflitto* la parte *precettiva* colla parte *obbligatoria* delle leggi tutte possibili.

La *sanzione* infatti di ogni legge comprende la minaccia della sua violazione (§ 936. 980). Dunque questa minaccia cade sullo stesso *oggetto* e sulle stesse *persone*, le quali furono contemplate nella parte *precettiva*. Ma così è, che nella parte *precettiva* si provvede ai casi che *per lo più* sogliono avvenire, talchè *quod raro accidit praetereunt legislatores*. Dunque ne viene necessariamente, che la *spinta* violatrice della legge viene assunta in una considerazione *solidale e comune*, prescindendo appunto dai casi considerati come non consueti e straordinari.

§ 1396. Col prescindere dalle considerazioni *individuali e concrete* possiamo noi forse temere di avventurare la pubblica *sicurezza*? Possiamo noi temere di affievolire l'impero delle leggi? Possiamo noi temere

di renderne imbarazzata la giusta applicazione? — Lungi da noi questi timori. Altro è darsi in balia ad *immaginarie* speculazioni, ed altro è riposare sopra risultati dedotti da fatti *noti, certi e costanti*. Le vere *generalità* non sono mere *ipotesi*; le vere *generalità* non sono *deduzioni* di pochi e staccati fatti: esse sono, per lo contrario, l'espressione *matura e solida* di fatti noti, costanti, e ben circostanziati.

§ 1397. Per la qual cosa l'*arte di osservare* d'un legislatore non è diversa dall'*arte di osservare* del vero filosofo, sia fisico, sia morale. La stessa logica presiede a tutte le operazioni della vera scienza e delle buone arti, perocchè lo stesso uomo, le stesse potenze, le stesse leggi reggono le di lui operazioni.

§ 1398. Nel dedurre la *comune* spinta criminosa dai fatti noti e consueti di un dato popolo si vuole realmente trovare la spinta *FUTURA*, colla quale verosimilmente si può prevedere che verranno violati i doveri sociali. Dunque la spinta criminosa contemplata dal legislatore non è di fatto *reale accaduto*, ma solamente di fatto *futuro* e *PRESUNTIVO*. *Presuntiva* dunque considerarsi si dovrà sempre questa *spinta*.

§ 1399. Dunque il *magistero* repellente sarà essenzialmente e perpetuamente *presuntivo*, e nulla più.

Ma dall'altra parte abbiamo veduto che la *notizia* personale e individuale della legge deve riputarsi egualmente *presuntiva*, e nulla più (§ 1364). Dunque il *magistero effettivo* penale, quale può essere ed è infatti praticato nelle civili società, riesce puramente *presuntivo*, e nulla più.

§ 1400. Questo carattere non viene nè punto nè poco smentito nell'*esercizio* dell'*azione* penale, ossia nelle procedure contro i delitti di già commessi. Ivi infatti, quando si cerca se sia stato e no commesso un dato delitto, e quali ne possano essere gli autori ed i complici, si presume sempre che la legge violata *sia nota*. Si presume altresì, fino a prove certe e concludenti, che l'imputato *non sia reo*, quantunque *realmente* esser lo possa. Allorchè poi da tutti i mezzi di convinzione risulti la reità, altro non si fa che *applicare* la legge fondata ed emanata sulle presunzioni che la dettarono, e colla vista presuntiva che l'*esempio* della punizione possa riuscire *in futuro*, e per la comune dei cittadini, *efficace* a prevenire altri simili delitti.

§ 1401. Se colle indagini pratiche si trattasse di *divergere* dalla disposizione della legge, io accordo che l'impero presuntivo, di cui parliamo, verrebbe alterato. Ma, poste le condizioni dei regolari giudizi, questo impero rimane del tutto illeso, e domina in tutta la sua integrità (§ 1123 al 1157).

§ 1402. Queste riflessioni non sono *speciali* al magistero regolato in vista della spinta criminosa, ma sono *comuni* a qualunque altra norma penale cui piaccia di adottare. Sarà sempre vero che, non trattandosi che dell'*applicazione* della legge emanata pel *futuro*, conviene necessariamente supporre l'ipotesi di fatto figurata pel *futuro* dal legislatore. Ora non è forse manifesto che con ciò stesso si tratta di cose puramente *presuntive*?

§ 1403. Noi abbiamo domandato quali sieno le *forme* colle quali debbesi dal legislatore assumere la spinta criminosa valutabile nel magistero penale. Qual'è la risposta che nacque dall'esame della *natura propria* di questo magistero? — Che queste forme sono quelle che appariscono *comuni e consuete*.

§ 1404. Ma questa spinta si considera come *forza impellente* al delitto. In questa forza si distingue tanto la *qualità* quanto la *quantità*. Dunque i caratteri suddetti riguardano sì la qualità che la quantità della spinta. La qualità e la quantità dunque *presuntiva e futura* sarà la sola valutabile in legislazione.

§ 1405. Che cosa ne viene da ciò? Che noi non possiamo più trattare la dottrina penale come quella dei casisti di morale, ma come quella che risulta dalla considerazione complessiva di uomini viventi in una data società, incitati da determinati bisogni, e rattenuti da determinati ostacoli. In ciò la legislazione civile coincide colla criminale.

§ 1406. La legislazione penale però deve avere le sue *particolarità*, perocchè essa non è legislazione di puri *limiti* come la civile, ma legislazione di *arte movente*, e precisamente di *maneggio morale e politico* (§ 920).

In forza di quest'indole essa, dopo di avere còlti e distinti i caratteri specifici della passione, deve supporre in fatto che la *misura* della spinta da lei dedotta non presenti un confine aritmeticamente *finito*, a somiglianza delle quantità discrete; ma che, all'opposto, questo confine non è che *all'indigrosso* determinabile in via di *approssimazione*, e mediante limiti più o meno ristretti, fra i quali venga racchiusa la spinta suddetta.

§ 1407. Questa considerazione è abbastanza nota ed ammessa, posto che tutti i savii legislatori hanno creduto necessario di lasciare ai giudici una certa *LATITUDINE*, la quale escludendo ogni arbitrio nel qualificare le azioni *punibili*, e nello scegliere le pene da applicarsi, gli abilita a determinarne i gradi secondo i casi. Ciò si fa collo stabilire in ogni pena assortita ad ogni delitto i *MASSIMI* ed i *MINIMI*.

È indispensabile di lasciare il campo d'avvicinarsi o all'uno o all'altro limite; senza di che si porrebbe in violenza la coscienza ed il senso di umanità dei giudicanti, e si farebbe gemere con sentenze atroci, o impallidire con assoluzioni incompetenti.

§ 1408. La *natura* propria della spinta criminosa non è diversa da quella delle altre *forze vive*, le quali non sono esattamente *commensurabili*. Ma se qui si trattasse anche di oggetto commensurabile, siccome egli è solamente *presuntivo* e *generale* (§ 1399), così riesce necessariamente e puramente *approssimativo*; e per ciò stesso lascia una *latitudine* nei fatti particolari più o meno gravi della stessa specie.

Dunque conviene perpetuamente pensare che la *misura* della spinta criminosa valutabile in diritto ed in politica non si può figurare che come MISURA MEDIA delle spinte *tutte* particolari di fatto, contemplate e comprese da un legislatore.

Ma così è, che la quantità di ogni spinta particolare non è determinabile che *per approssimazione*. — Dunque egli è manifesto che la misura della spinta criminosa valutabile dalla legge altro non è che la *media* di molte *approssimative*, e nulla più.

§ 1409. Questo carattere di *medio approssimativo* si verifica in qualunque sistema, e per ciò stesso anche assumendo la norma della *sofferenza* ossia del danno recato dal delitto, com'è per sé ovvio.

§ 1410. Posto questo *medio approssimativo* in ogni fatto criminoso, si suppone necessariamente che in atto pratico gli autori o i complici agiranno con più o meno impeto.

Da ciò in ogni delitto si figurano *gradazioni* individuali di spinta criminosa INDEFINIBILI in via legislativa, ma che si debbono ciò non ostante supporre, e in vista delle quali stabilire massimi e minimi *primitivi e perpetui* di pene.

§ 1411. Non confondiamo questi massimi e minimi comuni con quelli dei delitti *qualificati*. In questi si esce da un dato tuono continuo, graduabile, proprio di un atto semplice; e si passa ad un tuono distinto maggiore criminoso.

§ 1412. Nei delitti *qualificati* la spinta criminosa viene esternamente misurata in grado ascendente dalla forza degli *ostacoli*, sia fisici, sia morali, ipoteticamente superati dal delinquente (§ 741). Noi abbiamo anche segnata la scala generale di questi ostacoli (§ 734 al 741).

§ 1413. Ora dobbiamo considerarli in quanto vengono *superati*, e però come segnali della spinta criminosa non ascetica o filosofica, ma mondana e di fatto determinato comune ad un dato popolo.

Volendoli calcolare come *indizii* della *interna* spinta criminosa, siamo ridotti ad usare di un criterio puramente *morale*, e quindi a valerci di un *solo* principio. Questo principio qual è? — Considerare la forza degli ostacoli non *in astratto*, ma in quanto variamente possono agire nella *comune* degli uomini, o, a dir meglio, di quel dato popolo, assumendo come termine di paragone i più frequenti delitti, e la scala morale della malvagità.

§ 1414. Nel fissare i caratteri valutabili della spinta criminosa guardiamoci dallo scambiare la spinta *naturale*, e per sè scusabile, colla *criminosa* vera. Con male intese opinioni, e con cattive leggi sott'occhio, questo scambio è pur troppo facile. Ma la immutabile giustizia e la sana politica (§ 938 al 943) come illumina la mente, così guida la mano del legislatore sapiente e di buona fede.

§ 1415. Parlando con verità, l'azione morale *pratica* degli ostacoli consiste soltanto nelle forze che *effettivamente* nei casi concreti sogliono spiegare nell'anima dei delinquenti, onde retrospingere gl'impulsi criminali (§ 735. 736).

§ 1416. So benissimo essere impossibile ad un legislatore di prevedere realmente e in via *positiva* il grado di questa forza; ma so del pari, che nel caso concreto il giudice può scoprire se il grado di cognizione, di educazione, ed altri simili incidenti, sieno stati valevoli ad ispirare nell'anima del delinquente nel dovuto grado di forza i motivi repellenti del delitto.

Sopra tutto poi, quando si parla di delitti puramente *fattizii*, cioè di quelli che o la precauzione o istituzioni puramente accidentali debbono creare ⁽¹⁾, questa indagine diviene decisiva.

§ 1417. Nel magistero penale non possiamo eccedere la misura di una difesa legittima (Parte II. Capo XVIII). Dunque nel calcolare la forza della spinta criminosa noi non possiamo tener conto fuorchè del RISPETTO doveroso VIOLATO ⁽²⁾, senza dimenticare per'altro ciò che *facilita* la esecuzione del delitto, e ciò che *fomenta* la *lusinga* della impunità.

(1) Veggasi la nota al § 879, e si confrontino pure i §§ 140 al 153 degli *Opuscoli sul diritto penale*, in seguito di questo volume. (DG)

(2) Taluno fa cento leghe a piedi per vendicare un'ingiuria. Ma giunto a fronte del suo nimico, si sfoga solo in una riprensione verbale, potendolo maltrattare ed anche uccidere. Per aver fatto cento leghe a piedi dire-

sti tu che la *spinta* veramente *criminosa* di vendetta sia stata *maggiore* di quella di colui che move un solo passo, ma bastona il suo nemico?

Se il potere della *coscienza* non è *uguale* in tutti, ciò non ostante il legislatore deve *supporlo* tale, sì perchè l'interesse sociale difensivo lo esige, e sì perchè il ministero delle leggi dev'essere sempre ministero di educa-

§ 1418. Il rispetto *doveroso*, del quale si parla qui, si è il rispetto SENTITO, o che naturalmente *si doveva sentire*. Questo è ciò che costituisce la COSCIENZA MORALE, la quale, oltre di presentare il concetto d'un giudizio presenta quello d'un *sentimento* o d'un *affetto* (§ 528 al 533).

Per evitare ogni equivoco sul proposito della *coscienza integra*, di cui parlo qui, conviene osservare che questa coscienza non è quella che in linea di fatto *storico* si afferma esistere in un dato delinquente, ma bensì quella che *dovendovi* esistere, la legge la *presume*, onde qualificare la maggiore o minore *malvagità*, e quindi la maggiore o minore *criminosità* della spinta, onde punire più o meno il delitto. Quest'idea non è nuova; ma è in sostanza quella che i criminalisti associano al *dolo malo* criminale. Per contrapposto, quella che dicesi *umanità*, *buon naturale*, *onestà* ec., sono sostanzialmente sinonimi di questa *presunta* coscienza. Riducendo quindi le cose a termini rigorosi, questa coscienza presunta altro non è che un MODELLO IDEALE, cui un legislatore deve supporre come *norma* onde giudicare della maggiore o minore *malvagità*; ben inteso che la natura REALMENTE EFFETTUA questo modello, se non venga contrariata (§ 974 al 978. 1013. 1016).

§ 1419. Questa osservazione è importante e decisiva, e deve ritenersi perpetuamente presente in tutte le controversie che insorgono sulla possibilità di rendere praticabile la teoria della spinta criminosa.

Dunque, allorchè si parla della MODERAZIONE delle pene si deve tener sempre per fermo, che i *canoni* di diritto cadono sulla *spinta comune presuntiva*, contrariata o da una *coscienza naturale*, o da una *coscienza educata*, e ciò quand'anche si supponesse *possibile* il contrario.

§ 1420. Afforzare, conservare e raffinare questa *coscienza* forma la funzione la più nobile e la più preziosa della sana politica di una incivilita società. — Per lei nascono, si conservano e si raffinano i *costumi*, che formano l'ultimo voto e l'ultimo sostegno delle buone leggi. Per lei si pronunciano dal pubblico quei sindacati, coi quali si valutano le azioni o buone o ree, e si assegna ad ognuna, almeno per istinto, sia un premio o una pena adeguata, sia un proporzionato decreto di approvazione o di disapprovazione (§ 1212 al 1216).

zione (§ 931), e per ciò stesso presentar sempre una *istruzione autorevole*. Avvertite ad un fatto costante; e questo si è, che la morale dei popoli suol essere per lo più quella delle loro leggi. Dall'altra parte poi se taluno è più brutale, o naturalmente malefico, dovrà forse

il legislatore prendere altro termometro, che quello del *potere integro* della coscienza? Appunto perchè taluno è più brutale e malefico si esige un maggior freno; e questo freno viene determinato dalla maggiore *malvagità*, ossia dal violato rispetto.

Potrebbe mai un legislatore illuminato prescindere da questo senso morale scevro da pregiudizii, quand'anche no'l trovasse puro ed universale?

Dovrebbe egli mai porlo in disparte allorchè si tratta di qualificare e di misurare la spinta criminosa, quand'anche prescindesse da ciò che *realmente* accadde nell'agente dotato d'intelligenza e di libertà?

§ 1421. Dunque lo scambio praticato da tutti coloro che esigono una *divinazione* di fatto *positivo* e *individuale* non può derivare che dall'ignoranza delle funzioni legislative, tanto in linea di ragione, quanto in linea di politica. Io vi nego il supposto, si può dir loro; ed in vece vi dico di venire a combattere sul vero campo della quistione, e non fuori di esso.

OBIEZIONE.

§ 1422. Accordo, dirà taluno, che la spinta criminosa, contro la quale combatte un legislatore, e contro la quale egli stabilisce le sue sanzioni, sia quella che immaginar si può per semplice *congettura* come futura, per ciò stesso che le leggi provveggono per questo futuro. Accordo eziandio, che questo futuro non si possa *immaginare* e ben *determinare* che dopo l'esperienza del passato, nel quale si comprendono anche le disposizioni attuali di un dato popolo. Ma sarà sempre vero che l'oggetto, sia passato, sia presente, sia futuro, è per sè stesso nella teoria della spinta criminosa sempre *invisibile*, perchè sempre *interiore*, e puramente *morale*. Voi stesso lo avete espressamente confessato (§ 336). Ma se dall'altra parte il magistero delle leggi debb'essere *certo*, *solido* e *pratico*, come mai, maneggiando un soggetto posto fuori del mondo *visibile*, e tutto racchiuso in uno *invisibile*, potrete somministrare ad un savio legislatore i *dati* di un equo e legittimo penale magistero? Se la forza *repellente* della pena preveduta dee vincere la forza comunque presuntiva *impellente* al delitto immaginato (§ 335), come si potrà immaginare ed eseguire questa funzione, se bene non si *conosca* la qualità, quantità e maniera d'agire di questa forza impellente? Ma come *conoscerla* senza *spiare* le suste interiori del cuore umano, almeno presso di un dato popolo, e poste le date circostanze? Ora quali sono i *mezzi* di una tale esplorazione? Qual'è la *convinzione* che apportar possono questi mezzi nell'animo di un legislatore, che tremando deve fissare i decreti da cui pendono le vite e le fortune dei cittadini? Può mai essere un legislatore scrutator dei cuori, come l'Autore della natura che li creò? Il passato ed il presente possono forse somministrare i veri e sicuri *dati di fatto* della spinta criminosa che ricerchiamo? Se l'uomo, se il legislatore, se

il magistrato non possono argomentare ed agire che sui mezzi *esterni* e *fisici* (§ 1253 al 1258. 1265. 1269); se la verità estrinseca è quella sola, sulla quale tutto si deve aggirare e riposare; come mai potrete ridurre a pratica la vostra teoria?

RISPOSTA.

§ 1423. La risposta a questo obbietto vien fatta dai detti e fatti i più *notorii* e i più *costanti* che noi conosciamo nella vita civile. I *proverbii*, le *favole*, gli *apologhi*, i quali generalmente formarono e formano in gran parte la sapienza pratica delle nazioni, come furono stabiliti, accreditati, ricevuti e ripetuti? Tutti non si aggirano forse su questo uomo *interiore*, su questo mondo *invisibile*, del quale mi parlate? Questi *proverbii*, queste massime *morali*, dettate da finzioni, sono o no formole *generali*, esprimenti modi *costanti* di agire, di sentire e di giudicare di quest'uomo *interiore*, e però appartenenti a questo mondo *invisibile*?

§ 1424. Dal *visibile* adunque si è sempre dedotto lo stato dell'*invisibile*; dal *modo* costante di agire *esterno* si è sempre dedotto il *modo* costante di sentire e di volere *interno*; dalla *costanza* poi e dalla *uniformità* di questi fenomeni morali sono stati stabiliti i *proverbii*, gli *asforismi*, ed altri dettami *generali* di fatto sì morali che politici.

§ 1425. Tutto ciò è di una tale notorietà e certezza, che non occorre spendere altre parole per dimostrarlo. Un legislatore ha dunque quanto *fa d'uopo* in mano per istudiare con profitto le inclinazioni del suo popolo, e per conoscerne tanto le buone quanto le cattive.

§ 1426. Dunque il *mezzo* necessario per determinare l'ordinaria e presuntiva spinta criminosa non solamente, non gli manca nè punto nè poco, ma, quel ch'è più, questo mezzo riesce abbastanza *sicuro* per tranquillare il di lui animo, e captivare la di lui copvinzione.

§ 1427. Dicasi di più: egli si trova in una migliore condizione di quella del *privato* a fronte dell'altro *privato*. Certamente è più *difficile* di far constare del carattere morale di *un solo individuo*, di quello che scoprire ed accertare il carattere morale di *una nazione*. I dati *personali* dell'individuo sono ristretti entro il breve giro della di lui vita, e molte volte variano col variare delle età e degli interessi accidentali. Nell'adolescenza, per esempio, non si conoscono quelle illustri mascherate del vizio, che deturpano la maturità. Così pure molti, che nella data posizione conservano probità, virtù e onore, posti in angustia e con tentazioni prevalenti, degenerano dalla primitiva condotta.

§ 1428. Se dal semplice passato si volesse argomentare pel futuro,

molte volte, parlando dell' *individuo*, anderebbero falliti i nostri calcoli. Converrebbe almeno *conoscere* i nuovi interessi *prevalenti* per fondare una ragionevole congettura.

§ 1429. Non è così quando si ragiona di *tutto* un popolo. Sia che lo consideriamo in una *data* posizione costante, sia che lo consideriamo assoggettato ad un regime che *cambia* i suoi interessi, noi troviamo sempre lumi *sufficienti* per indovinare le disposizioni morali di questo popolo. Le storie dei tempi passati, sia di lui, sia di altri, somministrano i dati sussidiarii per argomentare anticipatamente quale sotto ad una riforma buona o trista sarà il modo di agire di un dato popolo retto da un dato Governo. Anche questa osservazione è di una *notorietà* tale, che non abbisogna di ulteriori prove.

§ 1430. In che dunque si risolve la forza dell'obbiezione? Nel figurare una *impossibilità* di cognizioni di fatto, la quale non esiste nè punto nè poco. Si prova anzi concludentemente, che lungi che tale impossibilità di cognizioni verificar si possa, per lo contrario un legislatore si trova in grado di avere le desiderate notizie più di ogni uomo privato, il quale fidar si debba di un altro privato, sia per istringere contratti, sia per prendere a servizio, sia per affidare qualunque amministrazione o custodia di qualche oggetto interessante.

§ 1431. Tolta di mezzo questa sognata impossibilità, che cosa dunque rimane? Altro non rimane, che studiare l' indole e le leggi di questa comune spinta criminosa, ed indicare con qual metodo possa procedere un legislatore onde stabilire il conveniente magistero penale. Non progettando leggi per verun popolo, ma dovendo soltanto stabilire principii *fondamentali*, io mi restringo alle particolarità di politica e di diritto inseparabili dalla considerazione dei *primi e perpetui* caratteri della spinta criminosa, atteggiati dall' *essenza* stessa della *ragione* penale.

ARTICOLO II.

Elementi, cause e gradi della spinta criminosa.

§ 1432. Noi abbiamo detto che la *spinta* criminosa risulta dal concorso *simultaneo* di tre elementi, cioè dal *desiderio* del frutto del delitto, dalla *speranza* di effettuarlo, e dalla *lusinga* di sfuggire la pena (§ 1386). — Senza il *desiderio* manca il *motore unico* di tutto l'atto; senza la *speranza* di riuscire non si studia verun mezzo di esecuzione; senza la *lusinga* di sfuggire la pena *prepotente* (§ 467. 472) si rinuncia ad ogni progetto eseguibile. — Tutto questo è per sé noto, e già dimostrato.

§ 1433. La *potenza politicamente valutabile* della spinta criminosa risulta dunque così dal concorso di questi tre elementi, che mancandone *un solo* si può pronunziare che non esisterà il delitto.

Qui il nome di *potenza* si assume come sinonimo di *potere efficace* a produrre un dato intento, nel senso già altrove spiegato (§ 914 al 917).

§ 1434. Il motore di tutto l'atto è il *desiderio* di conseguire un dato utile, o di sfuggire un dato danno o male; di procurare un piacere, o di allontanare un dolore.

Ma questo desiderio può esser mosso da *cagioni diverse*. Ora si domanda se ad uso del legislatore e del magistrato assegnar si possano queste *cagioni*. Si noti bene: qui si parla delle cause *morali* in relazione alla legge. Esse disegnano la *qualità morale* della spinta criminosa, che forma il primo oggetto del nostro esame.

§ 1435. Come è impossibile di conoscere l'*intima* natura delle forze fisiche, del pari è impossibile conoscer quella delle morali. Per la qual cosa siamo costretti di disegnarle o pei loro *effetti*, o per la loro presuntiva *derivazione*.

§ 1436. Richiamando a sommi capi la massima parte dei delitti, noi possiamo affermare ch'essi nascono:

I. Per MALVAGITÀ.

II. Per LICENZA.

III. Per ECCESSO DI POTERE.

IV. Per IMPULSO ALTRUI.

§ 1437. I delitti nati per *malvagità* sono quelli che vengono commessi senza causa *scusabile*, ed anzi violando i *comuni sentimenti morali* (§ 522 al 531).

§ 1438. I delitti nati per *licenza* sono quelli che per insofferenza di soggezione si commettono contro l'ordine pubblico o le leggi sussidiarie (§ 1328. 1329).

§ 1439. I delitti di *eccesso di potere* sono quelli nei quali, benchè esista un principio di bisogno naturale (§ 514 al 518), pure nel modo di esercitare un nostro *diritto*, o di soddisfare ad una nostra brama lodevole, si viola l'ordine *necessario* della *comunanza* (§ 992).

§ 1440. I delitti finalmente per *impulso altrui* sono quelli che vengono eccitati da motivi somministrati o comandati da altri, e vengono commessi per un'adesione nostra *non iscusabile* alle loro suggestioni o al loro predominio.

§ 1441. Nella *malvagità* si distinguono due rami. Il primo è quello che deriva dalla *cupidigia*; il secondo è quello che deriva da *malevolenza*.

§ 1442. La *spinta criminosa* riceve tutte le *qualificazioni* generali o subalterne derivate da queste cause; la diversa *indole* legale di lei viene connotata da queste derivazioni; la *QUALITÀ* sua dunque legale viene definita da siffatte derivazioni.

§ 1443. Con questa classificazione non voglio dire che le quattro classi annoverate sogliano agire d'ordinario *singularmente*, e per conseguenza che i delitti si debbano *tassativamente* attribuire or all'una, or all'altra di dette cause. La distinzione loro è fatta per comodo della mente nostra, e per imitare la maniera che usiamo sempre nel fissare i caratteri delle cose. Ognuno sa che i *composti* tutti vengono denominati non dagli elementi *esclusivi*, ma dai *prevalenti*.

§ 1444. Del rimanente, lo stesso delitto può essere commesso da diverse persone, o in diversi tempi dalla stessa persona, or per l'una ed or per l'altra delle cause suddette, com'è per sè notorio.

§ 1445. Importerà però sempre sommamente a chi compone leggi di tenere avanti agli occhi la classificazione suddetta, sì perchè egli eseguisce infatti un processo tutto *morale* (§ 920), e sì perchè senza di ciò non si potrebbe guardare dalle sorprese dei pregiudizii, resistere alle pretese degli influenti, e riformare la mal'opera dell'ignoranza. Io parlo per esperienza.

§ 1446. Veniamo ora all'*ENERGIA*, ossia alla *QUANTITÀ* della stessa *spinta*. Questa non può essere determinata che dal *grado* di forza dei rispettivi elementi che la compongono. Come conoscere possiamo questi gradi di forza?

§ 1447. Incominciamo dal *desiderio*. Sogliono i giureconsulti parlare della *CAUSA* a delinquere. Essi insegnano esservi delitti commessi con *maggior* o *minor causa*, ed esservene alcuni anche *senza causa*.

Un delitto *senza causa*, parlando filosoficamente, è un assurdo. Ma parlando legalmente è forse tale? Vegghiamolo.

§ 1448. Se voi domandate che cosa i giureconsulti intendano di significare col nome di *causa*, essi vi rispondono che intendono di dinotare l'*INTERESSE* movente a delinquere.

Ma con questa troppo generica risposta lasciano tuttavia sussistere l'assurdo suddetto, perchè anche i delitti così detti *gratuiti* non possono accadere senza un qualche incitamento.

§ 1449. Eppure il parlare dei giureconsulti ha un fondo di verità. Da che risulta egli?

Se esaminiamo bene addentro i concetti, noi discopriamo che, senza avvedersene, assumono il *CONSUETO* modo di sentire, di volere e di ope-

rare degli uomini a loro noto come *termine di paragone*, onde pronunziare che il tale o tale atto fu praticato con *causa grave, lieve, o nulla*.

§ 1450. Da ciò ne segue, che il *più*, il *meno* o il *nulla*, di cui parliamo, non sono *assoluti*, ma soltanto *relativi*.

Quando taluno, per far prova della forza del suo archibuso, o per semplice passatempo, uccide il primo che passa, dicesi aver commesso un omicidio *senza causa*. Interrogate il vostro intimo senso: che cosa vi risponde? Che qui non ravvisate motivo di vendetta, di gelosia, di spoglio, di difesa, ec. ec. Ma pure vi fu il motivo di provare l'archibuso, o di pigliarsi un passatempo. — Non importa. Rimane sempre, che qui l'omicidio fu fatto *senza causa*.

Come dunque si compone la cosa? Che fu *senza* ALCUNA di QUELLE cause, in forza delle quali *sogliono* accadere gli omicidii.

§ 1451. Ciò che dicesi del *nulla* si dice pur anche del *più* e del *meno*. Tuttodì si sente: la tale persona va in collera per *nulla*; il tale si prostituisce a *vil prezzo*; il tale delinque *per poco*.

In tutte queste locuzioni qual è il MISURATORE che voi assumete per affermare il *più* o il *meno* che pronunziate, fuorchè il *noto* e *consueto* interesse che *per lo più* fa agire gli altri, o almeno la coscienza direttrice? (§ 1417. 1418).

§ 1452. Consta dunque, che non assoluta, ma tutta relativa si è la *norma* colla quale viene *misurata* la causa a delinquere; ch'essa poi viene desunta dal modo *noto, comune e consueto* di agire di un dato popolo, o dal senso comune della coscienza; che, per conseguenza, essa è puramente *generale e presuntiva*, benchè sia fondata su leggi reali, costanti e note della natura umana.

§ 1453. Ma dall'altra parte io domando, se l'uomo possa avere altro punto d'appoggio de' suoi *giudizii*, delle sue *congetture* e delle sue *providenze*. — Ponderate bene l'importanza di questa domanda, e poi ditemi in che si risolva tutto il valore delle speculazioni, e tutta la posanza dei giusti comandi.

§ 1454. Altra conseguenza rimarcabile. La *grandezza* della causa di delinquere, contemplata dal legislatore e dal magistrato, non si deve confondere colla grandezza dei motivi *personali* di delinquere di un dato reo (§ 1390 al 1400).

Vero è che il legislatore si studia più che può di pronosticare la forza di questi motivi *personali*, perchè altrimenti, invece di operare sulle cose *reali*, opererebbe sulle *immaginarie*; ma egli è vero del pari, che il *punto di paragone* del più e del meno della causa di delinquere viene

da lui stabilito consultando il *termine medio* dell'azione ordinaria di queste cause, e assumendo una *coscienza* integra e parlante in ognuno (§ 1408 al 1411. 1417. 1418).

§ 1455. Proseguiamo. Dopo l'esame del *desiderio* del delitto viene quello della *facoltà* di eseguirlo, e della *potenza* a sfuggire la scoperta o la persecuzione dell'autorità punitrice. Così dalla parte interiore passiamo alla *esteriore*; così dalla parte che *sfugge* gli occhi e la mano dell'autorità sociale passiamo alla parte che può essere a loro sottoposta; così dal solo *progetto* passiamo all'*esecuzione*.

§ 1456. Ma se l'esecuzione è un *effetto* della spinta criminosa, e perciò la *sussegue* e non la *precede*, come potrà formare un elemento *integrante* di questa spinta? — La risposta è fatta allorchè parliamo di un essere che agisce con *precognizione* e *libertà*, e che solo per esse vien reso responsabile di pena (§ 583. 595. 596).

La facoltà di *eseguire* il delitto, e di *sfuggirne* dopo la pena, quando sia *preconosciuta* dall'agente, può entrare per un' *anticipata* considerazione nella causa *stessa* morale di delinquere, e presentare un motivo decisivo per intraprenderne o tralasciarne l'esecuzione. Ciò è di un' assoluta notorietà (§ 824. 890 all' 894).

Con ciò si crea l'*AUDACIA* criminosa, considerata come distinta dal semplice *desiderio*, benchè riceva il suo impulso da lui.

L'*audacia* criminosa riguarda propriamente non il *progetto* interno, ma l'*esecuzione* esterna del delitto (§ 784 al 788).

§ 1457. Ciò posto, debb'essere cura del legislatore di ben distinguere e conoscere le *maniere* colle quali si può *eseguire* il delitto e *sfuggire* la pena, non solamente per renderne o *impossibile* o almeno *assai difficile* il tentativo (§ 1327 al 1330), ma eziandio per contrapporre un più grave ostacolo *morale* alla stessa *deliberazione*.

§ 1458. Ora, esaminando la facoltà di *eseguire* il delitto, ognuno vede che per tre cause principalmente si può d'ordinario *facilitarne* l'esecuzione. La prima, per la *natura* della *posizione* fra il delinquente e l'offeso: tal'è la posizione di un tutore, di un amministratore, di un custode, di un domestico, di un vicino, di un medico, ec. ec. (§ 828 all' 834). La seconda, pei *mezzi artificiali procurati*: le armi, le chiavi false, le scale, gli stromenti da rompere, i falsi bolli, le false carte, le bevande mortifere, i tradimenti ec. ec., cadono sotto di questa classe. La terza, per *associazione* con altri: e qui cadono tutti i coagenti, i complici ec. dei delitti.

§ 1459. È troppo chiaro e notorio che per queste tre maniere si *facilita* più o meno l'esecuzione dei delitti. Dunque la sola considerazione

della *potenza* di farne uso può fomentare l'*audacia* criminosa; dunque il suo *intervento* o parziale o totale può *aumentare* più o meno la spinta criminosa.

§ 1460. Se poi esaminiamo la facoltà di sfuggire dopo il delitto alla cognizione o alla possanza dell'autorità, noi vi ravvisiamo pure un'ansa all'*audacia*, e quindi alla spinta criminosa, come fu già dimostrato (§ 824. 880 all' 894).

§ 1461. Appena debbo avvertire, che in tutte queste parti della spinta criminosa intervenir possono *gradi* diversi; talchè il *desiderio* e l'*audacia* si debbono supporre ora *maggiori* ed ora *minori*, secondo che debbono superare maggiori o minori ostacoli fisici, morali e politici.

§ 1462. Guardiamoci per altro dal pensare che il *più* ed il *meno* della spinta criminosa si possa o si debba assoggettare a misure *finite* (§ 1406 al 1411).

Ciò sarebbe impossibile in un regime di *espiazione* puramente *individuale*; sarebbe poi *assurdo* ed *impolitico* in un magistero pubblico di pura difesa.

§ 1463. *Assurdo*, perchè la natura puramente *generale* e *presuntiva* della spinta lascia bensì vedere un più ed un meno *grossolano* ed *indefinito*, ma non può offrire alla mente nulla di *distinto* e di *determinato* (§ 1406 al 1411).

§ 1464. *Impolitico*, perchè la legge dovendo agire con uno spavento eccitato in *tutte* le anime, non può tener conto di *differenze minute*, e per molti indiscernibili, ma è costretta di presentare *grandi tratti* valevoli a far effetto sulla massa (§ 337. 1393).

§ 1465. Per regola generale la *estimazione* della spinta e quella della pena è più affare di *SENTIMENTO*, che di *RAGIONE*. — Il sentimento, di cui parlo, è quello del *saggio*, e non quello dei *passionati* o *illusi*.

§ 1466. Questo sentimento per altro si suole manifestare chiaramente a mente tranquilla tutte le volte che un'*incauta* o *inoportuna* legislazione debb'essere posta in esecuzione.

L'urto che soffrono tanto i giudici non depravati, quanto il pubblico imparziale, ci fanno fede dell'esistenza del sentimento di proporzione, e quindi d'*estimazione*, di cui parliamo.

§ 1467. L'indole di quest'Opera, e le vedute generali alle quali sono astretto, non mi permettono ulteriori specificazioni sul primo e massimo *fondamento di fatto* della penale economia. D'altronde dovrei sempre ragionare in vista di un'*ipotesi sola*, qual'è quella della quale ho parlato al principio di questa Parte (§ 1247 al 1250).

§ 1468. Quando veggio tanti stimabili scrittori ragionare di penali sanzioni in senso *assoluto*, io posso bensì applaudire alle loro intenzioni, ma non posso ammirare il loro discernimento. Essi mi pajono occupati a ricercare il punto d'appoggio bramato da Archimede per muovere cielo e terra.

CAPO VI.

Della contro-spinta penale conseguente.

§ 1469. Volendo parlare della *contro-spinta* penale *relativa* alla *spinta criminosa*, quali sono prima di tutto le CONDIZIONI alle quali dobbiamo soddisfare?

§ 1470. Altre sono le condizioni che *si suppongono*, ed altre sono quelle che *si debbono osservare* come leggi o regole di una data funzione. — Le prime sono *preparatorie*; le seconde sono *esecutive*. Le prime somministrano il *fondamento* e la *facoltà*; le seconde costituiscono le *leggi* dell'opera da eseguirsi. Le prime appartengono al *quando* si possa e si debba punire; le seconde al *come* si possa e debba ciò fare. Le prime sono quelle che furono già indicate altrove (§ 1262 al 1265. 1271); le seconde sono quelle delle quali ci occupiamo qui (§ 1263).

§ 1471. Parlando di questo *come*, noi sappiamo in generale ch'egli debb'essere dedotto dall'indole e dal modo di agire della SPINTA CRIMINOSA (§ 1271). Con ciò sappiamo che l'essenza del magistero penale consiste unicamente in una CONTRO-SPINTA MORALE, e nulla più (§ 339. 457 al 466). Sappiamo eziandio, essere essa *praticabile* (§ 1423 al 1431). Sappiamo su *quale soggetto* debba essere esercitata (§ 1391 al 1396). Sappiamo quali *potenze* debba colpire (§ 339). Ma non sappiamo ancora se abbiamo in mano tanti *materiali* che bastino per esercitare questa contro-spinta, nè la *varia maniera* colla quale, salva la giustizia e l'utilità, debbansi maneggiare.

§ 1472. Tentiamo di soddisfare almeno in generale alle ricerche riguardanti questi due argomenti; avvertendo sempre, che la *riuscita* del magistero penale non è raccomandata unicamente alla *contro-spinta psicologica* risultante dalla notizia della *sanzione* annessa agli atti *particolari* voluti dalla legge, ma risulta dal *concorso* della *vigilanza* e della *giustizia* (§ 1329).

Quest'avvertenza è inseparabile e perpetua, talchè senza di lei tutti i dettami riescono imperfetti, e tutte le cure si rendono illusorie (§ 1329).

ARTICOLO I.

Della sufficienza relativa dei materiali delle pene.

§ 1473. La migliore risposta che dar si potrebbe alla domanda, se una ben costituita società (§ 550. 614 al 618) realmente *possessa* tanti *materiali* di pene quanti bastar possono all'uopo, sarebbe quella che risulterebbe dall'esame delle varie specie di delitti assoggettati a pene dedotte dalla spinta criminosa. Ma l'indole e i limiti di questo scritto non mi permettono un tanto lavoro. Mi contenterò adunque di soddisfarvi colla scorta delle cose già discorse, ed in una maniera soltanto generale.

§ 1474. Come non hannovi che due *motori* delle azioni umane, cioè il *piacere* e il *dolore*; così non vi sono che due classi *universali* di pene, cioè quelle di *privazione* d'un bene, e quelle d'*irrogazione* d'un male.

Il *danno* è proprio delle prime; il *male personale* è proprio delle seconde. Entrambe recano il *dolore* psicologico proprio della loro natura; entrambe possono agire o separate, o unite.

§ 1475. Come havvi una teoria dell'*utile*, havvi anche una teoria del *nocivo*. In ambedue si può fissare un *valore godevole*, come un *valore spiacevole*. L'uno e l'altro risultano dalla facoltà *intrinseca* di giovare o nuocere accompagnata dalla rispettiva *estimazione*. Questa *estimazione*, ossia *opinione* dell'*utilità* o *dannevolezza*, è in ultima analisi la più *decisiva* nella teoria presente (§ 496 al 500).

§ 1476. L'utilità e la dannevolezza risultano dall'*azione* degli oggetti *esterni* sull'umano individuo. Fra questi debbonsi annoverare anche gli altri uomini. Dunque la felicità o infelicità dell'uomo in tanto può stare nella di lui mano, in quanto può *valersi* degli oggetti utili, e rimuovere o fuggire i nocivi.

§ 1477. Ma fra tutti i viventi, che conosciamo, l'uomo è il più *passibile* (§ 6. Appendice), e il *meno bastante* a sè stesso. Egli abbisogna così del soccorso degli *altri*, che non può nemmeno sviluppare le sue *morali* facoltà senza il soccorso della società ⁽¹⁾. Da ciò nacque il detto, che *homo homini deus*; *homo homini lupus*. Da ciò deriva il *valore* immenso che ha la civile società; e tanto più grande, quanto meglio è costituita e governata ⁽²⁾.

§ 1478. Da ciò ne viene, che *tutti* i mezzi di *privazione* dolorosi

(1) Vedi l'*Assunto primo della scienza del diritto naturale*, § XI.

(2) Vedi il detto *Assunto primo*, § XV., e l'*Introd. allo studio del diritto pubbl.*, § 259.

stanno in seno della società; sono in potere della società di modo, che posti nella bilancia con quelli che l'individuo può procacciarsi facendo la guerra ad altri, i suoi mezzi stanno e in numero ed in intensità di gran lunga al di sotto di quelli della società.

§ 1479. Dall'altra parte poi i molti uomini prevalgono in forza ai pochi, e possono distruggere o tormentare i pochi quando vi pongono sopra le mani. Dunque la società non solamente *possiede* tutti i mezzi di *privazione*, ma eziandio tutti quelli di personale *afflizione*, e può valersene in una maniera irresistibile.

§ 1480. Sì gli uni che gli altri poi *bastano* certamente ad operare una *contro-spinta* all'azione criminosa, per ciò stesso che gli oggetti della *punizione* stanno negli oggetti stessi del *desiderio*, e posto che gli atti criminosi *per sè limitati* possono essere *scontati* con atti *dolorosi e più estesi e più varii e più intensi*.

§ 1481. Ma in una teoria di diritto e di politica questo è ancor troppo generale. Dobbiamo noi forse pensare di dovere *ad ogni momento* venire alle mani coi delinquenti? Dobbiamo noi credere che la natura, la quale volle gli uomini associati, pacifici e benevoli, ne abbia fatte altrettante fiere *indomite, malefiche e micidiali*? No certamente (§ 532).

§ 1482. Questo è ancor poco. Dobbiamo noi credere che nella natura civiltà ordinandosi *a dovere* gl'interessi, debbano *ad ogni istante* pullulare i delitti? Nemmeno (§ 550. 551. 553. 617 al 620).

§ 1483. Alcuni scrittori sembrano querelar la natura perchè non somministrò loro un *più largo materiale* di pene. La natura, dicono essi, limitando le sensazioni degli uomini, ha limitato l'impero del dolore.

Ringraziamo la natura, io rispondo, la quale non concedendo maggiori mezzi alle società di tormentare i lor membri, le pone in necessità di studiare i mezzi di prevenirne le occasioni.

§ 1484. Se la natura ha limitato l'impero del dolore, essa ha pure limitato quello della *inescusabile* malvagità (§ 473. 532. 641). Se la natura ha limitato l'impero del dolore, essa ha pure limitato quello della *giusta* punizione (§ 1244 al 1261).

Ponete in armonia il potere penale col giusto regime pubblico, e voi non solamente giustificherete la natura, ma con una grata sorpresa vi accorgerete che i materiali delle pene sono sovrabbondanti al bisogno (Parte V. Cap. IV). Non è nuova questa osservazione, ed io sarei dolente se lo fosse.

§ 1485. Io non credo di dover provare la verità di quel che dico; come non credo di dover provare che un uomo di buon temperamento,

a cui non manchi il vitto necessario, vivendo sobriamente troverà sempre le farmacopee sovrabbondanti alle sue malattie.

1486. Un riformatore illuminato e di buona fede non vede contro di sè altro che i delitti che un cattivo regime faceva nascere, o quelli che derivano da cagioni *avventizie*. I primi vengono tolti da una doverosa rescipiscenza dello stesso Governo; i secondi vanno a cessare col cessare delle stesse cagioni.

Allora cessa la necessità di ricorrere ai rimedii dolorosi contro le malattie dei delitti, i quali, quando sono numerosi e permanenti, accusano sempre un difettoso regime, e per sè invocano le utili riforme.

§ 1487. Sapete a chi manca la materia medica? Agli intemperanti, agli affamati, ed ai male organizzati. Così pure la materia penale può mancare alle società disordinate e alle oppresse. Ivi infatti la forza pubblica deve sostenere l'edifizio sociale a forza di sempre nuovi puntelli contrapposti alle sempre nuove direzioni rovinose, le quali giungono alla perfine ad essere irreparabili.

§ 1488. Richiamando invece avanti al nostro sguardo tutte le condizioni di ragione e di politica delle società, quali formar possono l'oggetto di una vera e solida teoria, noi siamo condotti alla conclusione, che i *materiali delle pene* non possono certamente mancare al più zelante ed al più previdente legislatore; ma che egli troverà di potere non solamente soddisfare alle proprie vedute di *sicurezza*, ma eziandio alle voci di una dolce umanità.

§ 1489. E qui io credo opportuno di soggiungere alcune avvertenze per mettere a profitto i materiali che abbiamo. Molto si fa colla sanzione legislativa annessa agli atti criminosi; ma ciò non basta. Convieni venire in soccorso non solamente coi mezzi della vigilanza e della giustizia già ricordati, ma eziandio con cautele *concomitanti* e susseguenti alle stesse condanne. Io mi spiego.

§ 1490. Le pene di quei condannati che ritornano in seno della società si debbono infliggere in maniera, che dopo che le hanno subite essi sentano che il loro valore *sperimentale* non è mai *al di sotto* del loro valore *opinato*. Senza di ciò tali punizioni non solamente riuscirebbero impotenti a *correggere*, ma eziandio presso il popolo perderebbero il credito, per la pittura scadente che ne verrebbe fatta da chi le provò.

§ 1491. Per lo contrario le pene *perpetue* debbono abbondare in opinione, e scemare in realtà. In queste la correzione del reo non entra nelle viste della legge, ma solo v'entra l'*esempio*.

Dunque se, senza scemare la forza dell'esempio, si può raddolcire la

sofferenza, questo raddolcimento diventa doveroso. Negarlo sarebbe un'ultronea e quindi inutile crudeltà (§ 404).

§ 1492. Nelle pene temporanee la cosa non è così. In esse, sebbene lo scopo primo sia l'*esempio*, ciò non ostante non si possono dispensare dalla *correzione*. Ma la correzione non si può dire assicurata, se l'impressione lasciata dalla sofferenza non sia così *profonda* e così *intensa* da poter *contrabbilanciare* altre tentazioni di simili delitti.

§ 1493. V'ha ancor di più. Perchè punite più acutamente il *recidivo*? — Perchè, voi mi rispondete, ruppe il freno della prima pena. — Voi dunque pensate che la pena *provata* debba fare più *effetto* della pena *opinata*.

Ma se la pena provata risultasse realmente *minore* della opinata, su qual fondamento potreste voi appoggiare il trattamento fatto al recidivo?

Dunque si conferma vieppiù, che le pene temporanee debbono essere amministrate in modo, che il loro valore *sperimentale* non sia mai inferiore al loro valore *opinato*.

§ 1494. Nelle pene *temporanee* convien distinguere l'oggetto delle une dall'oggetto delle altre. È noto il proverbio, che non è la pena, ma la COLPA che porta infamia. Quest'infamia viene irrogata dalla sola *pubblica opinione* sulla notizia della *qualità* del delitto. Il decreto poi di questa opinione è sempre *irrevocabile*. Un ladro, un truffatore, un calunniatore, un traditore, e simili, non hanno bisogno d'essere esposti alla berlina per essere colpiti d'infamia: basta che sia noto il delitto e la persona, ond'essere marcati di macchia indelebile.

§ 1495. Ma come vi sono delitti che per sè stessi recano infamia, ve ne sono pur altri che non ne conciliano veruna. Tali sono i delitti di semplice vendetta, di semplice prepotenza, di semplice petulanza, di semplice licenza, ec. Anzi talvolta l'opinione pubblica è giunta al punto di riguardare come martirii i supplizii pronunciati per certi atti.

§ 1496. Qual'è la conseguenza di queste osservazioni? — Che finita la condanna per delitti *per sè infamanti*, non può l'autorità pubblica abbandonare a sè stessi coloro che escono dal luogo della pena, ma deve destinarli a luoghi di *libero lavoro*, distinti per altro da quelli dei semplici bisognosi e robusti (§ 1098 al 1104).

§ 1497. Il motivo di questa provvidenza è troppo ovvio. Un uomo socialmente infamato viene respinto da tutti sì per la sua qualità, che per la diffidenza da lui ispirata (§ 1214. 1225 al 1232). Egli dunque, abbandonato a sè stesso, sente tutti gl'*impulsi* a valersi della privata violenza per vivere, e non prova nè i *ritegni*, nè i benefizii della convivenza

(§ 1226 al 1236) per moderarsi. Egli, di più, col commercio avuto nel luogo di pena ha molte volte acquistata maggior *malizia*, e fors' anche contratta lega con altri prossimi ad uscire ⁽¹⁾.

§ 1498. Tutto dunque obbliga l'autorità pubblica a provvedere nel modo sopra indicato. Senza di ciò le condanne temporanee per questi delitti sottraggono momentaneamente dal corpo sociale un umore morbos, per riversarglielo poscia più pestifero e più micidiale in seno. E qui cadono tutte le osservazioni economiche e politiche fatte altrove.

§ 1499. Coloro che hanno temuto che i materiali delle pene manchino all'uopo, hanno essi pensato mai che la penale economia deve risultare da una primaria legislazione circondata dalle relative *INSTITUZIONI*? Zoticò ed improvvido si è colui che dimentica questo indispensabile compimento. Se la civile legislazione non può essere nè praticata nè assicurata senza gli uffici dello stato civile, senza il sistema delle cose autentiche, senza le notificazioni ipotecarie, e cose simili, del pari la legislazione penale non può essere nè praticata nè assicurata senza il complesso delle varie istituzioni da noi ricordate (§ 1098 al 1104. 1496).

§ 1500. L'effetto pratico ed ultimo risulta dall'azione *complessiva* tanto delle *leggi*, quanto delle *istituzioni* così, che mancando qualche cosa nelle une o nelle altre, ne nasce necessariamente qualche male o danno alla cosa sociale.

La ragione è per sè ovvia. Il motivo stesso, pel quale queste istituzioni sono riputate *necessarie*, deve far prevedere che la loro *manca*za diventa più o meno *nociva*, a proporzione dell'influenza che ognuna esercita sulla comune sicurezza.

§ 1501. Sarebbe dunque grave errore quello di pensare che queste istituzioni non appartengano al *giusto* penale magistero. Dico *al giusto*, per indicare quello che viene indotto dal diritto e dalla politica. *Preservativo* e non *flagellante* si è questo magistero. E se per necessità

(1) « Un criminel, après avoir achevé son » Londres quand on vide les galères de la
 » terme dans les prisons, ne doit point être » Tamise? Ces malfaiteurs, dans le jubilé du
 » rendu à la société sans précaution et sans » crime, se ruent sur cette grande ville com-
 » épreuve. Le faire passer subitement d'un » me des loups, qui, après un long jeûne, se
 » état de surveillance et de captivité à une » trouvent placés dans une bergerie; et jusqu'à
 » liberté illimitée; l'abandonner à toutes les » ce que tous les brigands aient été ressaisis
 » tentation de l'isolement, de la misère, et » pour de nouveaux délits, il n'y a point de
 » d'une convoitise aiguë par une longue » sûreté dans les grandes routes, ni même la
 » privation, c'est un trait d'insouciance et » nuit dans les rues de la métropole. » (Ben-
 » d'inhumanité, qui devrait enfin exciter l'at- » tham, *Traité de législation civile et pénale*.
 » tention des législateurs. Qu'arrive-t-il à » Tom. II. Parte III. Cap. IX. pag. 427-428.)

deve usare dei mezzi dolorosi, egli ciò fa non per il piacere d'incrudelire, ma solo colla mira di preservare la cosa pubblica e privata dalle malattie morali e politiche dei delitti.

ARTICOLO II.

Come in vista degli appetiti criminosi si possa e debba determinare la diversa qualità delle pene.

§ 1502. Supposto *inescusabile* il delitto, e supposta *certa* la punizione, in quale *MANIERA* si dovrà atteggiare la contro-spinta delle sociali sanzioni *dolorose*? — Fin qui risulta certamente, che questa *maniera* si potrà e dovrà atteggiare consultando l'*indole* e l'*energia* della spinta criminosa.

§ 1503. Ma con questa risposta non si soddisfa ai termini della domanda, perchè viene bensì indicato il *mezzo* del quale valer ci possiamo per determinare la maniera domandata, ma non viene nè mostrata nè definita questa *MANIERA*. — Io ti domando in quale maniera vada fabbricata una casa, coltivato un campo, diretta una corrente; e tu mi rispondi, che ciò si fa collo studiare i libri e col consultare gl'intelligenti. Con questa risposta m'indichi forse tu l'*arte stessa* di fabbricare, di coltivare, e di condurre un'acqua? Non mai. Orsù dunque, dammi una risposta diretta, istruttiva e soddisfacente.

§ 1504. Quando tu voglia questo, ti dico in generale, che la maniera di atteggiare la contro-spinta penale in vista della spinta criminosa, consiste nel contrapporre la minaccia d'una pena *analoga* all'indole presunta del desiderio criminoso, e *proporzionata* al grado presuntivo dell'energia di questo desiderio.

§ 1505. Spieghiamo i termini di questa risposta. Parlasi in primo luogo di *analogia* fra l'indole del *desiderio* e quella della *pena*. Qui si domanda che cosa si voglia significare con questa locuzione. — Noi abbiamo accennato altrove per quali cause *socialmente* si pecchi (§ 1436 al 1443). Forse che le *qualificazioni* da noi segnate di queste cause indicano l'*indole* del desiderio di cui si parla qui?

Un momento solo di riflessione ci avverte, che le qualificazioni ivi ricordate non sono di *fatto*, ma solo di *ragione*. La malvagità è correlativa alla proibità; la licenza alla subordinazione; l'eccesso di potere alla competenza; l'adesione riprovata alla resistenza doverosa. Oltre ciò, poste queste qualificazioni, resta a sapere per quale *appetito* od *incitamento* si abbia agito con malvagità, licenza, eccesso di potere, od adesione indebita.

Ora, ciò che nel caso nostro importa di sapere si è appunto la *qualità e quantità* di FATTO di questi appetiti e di questi incitamenti, atteso che sono essi, ed essi soli, che di fatto producono i delitti.

§ 1506. L'*indole* dunque, cui si tratta ora di conoscere, non è quella della *moralità*, ma quella dell'*attività*. In breve, si tratta di conoscere la *qualità e quantità* di fatto degli appetiti e degl'incitamenti produttivi dei delitti.

Ora si domanda a quali sommi *capi* si possono ridurre. — Noi l'abbiamo di già accennato. Essi riduconsi alla *cupidigia* ed alla *malevolenza*. L'enumerazione dei veri vizii socialmente capitali potrebbe somministrare le specie subalterne a questi due capi.

§ 1507. Fu detto in secondo luogo, che la pena dev'essere *analogà*. Che cosa si vuol dire con ciò? — Che la natura della pena debb'essere dedotta dalla *natura morale* del delitto. Infatti, o parliamo dei delitti di cupidigia, o di quelli di malevolenza. Se di cupidigia, egli è per sè ovvio che nell'*oggetto* stesso del delitto si deve scegliere la pena.

Se infatti il *desiderio* di ottenere la data soddisfazione sospinge al delitto, egli è naturale che la *privazione* dell'*oggetto* bramato, e di altro molto maggiore della stessa *specie*, deve certamente respingere la volontà.

§ 1508. Se poi parliamo di *malevolenza*, ognuno vede che se il desiderio d'una data sofferenza di altrui sospinge ad offendere, la *ritorsione* d'una simile od analoga sofferenza minacciata dalla legge deve retrospingere la volontà.

§ 1509. Tolta questa regola, noi operiamo a caso, e cadiamo nell'*illusorio* o nell'*arbitrario*. Punisci tu il truffatore colle fischiate del popolo? Egli risponde coll'avarò d'Orazio: il popolo mi fischia; ma tornato a casa, applaudo a me stesso tosto che contemplo i danari nella cassa. Punisci tu il vendicativo colla multa? Ma egli paga volentieri un sicario, e si ride di te. Lo stesso avviene al petulante: egli schiaffeggia, egli scaglia contumelie, e ne paga volentieri la tassa. Così pure il rapitore per offendere l'onore delle famiglie paga mezzani, e profonde l'oro della corruzione; ec. ec.

§ 1510. Come in matematica convien paragonare fra loro quantità della stessa *specie*, così in morale conviene contrapporre affetti della stessa natura. Questa è una verità di senso comune così ovvia e così irresistibile, che, a dispetto delle aberrazioni della scuola, sfugge di bocca ai sostenitori stessi della teoria del danno o della influenza sociale di patti violati, che si disperde nel chimerico.

§ 1511. Antico è il detto: *per ea quae peccant, per ea et puniun-*

tur. Questo detto inchiude lo spirito della legge del talione (*talis esto*), la quale se usata materialmente e indistintamente, merita la censura della ragione e della politica; per lo contrario usata moralmente e con discernimento, ne merita tutta l'approvazione (1).

§ 1512. Coloro che trattano l'argomento del *come* si debba punire, hanno essi mai avvertito che stanno al cospetto della *coscienza integra* delle popolazioni? Hanno essi mai pensato, che se i dettami della scuola, dell'accademia o del gabinetto non sono in armonia colle voci di questa coscienza, questi dettami sono riprovati? Che essendo riprovati, si toglie alle pene la migliore loro influenza, e si pongono i giudici in un contrasto di sentimenti, pei quali si tende sempre ad eludere le disposizioni male intese della legislazione?

§ 1513. Dovrò forse temer qui che si rinnovi l'obbiezione della impossibilità o difficoltà d'annettere le pene *analoghe* ad ogni delitto contemplato? (§ 1422).

Questa obbiezione far si potrebbe ad un mero speculativo, ignaro degli affari del mondo; ma non ad un legislatore che conosca gli uomini in generale, ed il suo popolo in particolare. Egli sa infatti che l'uomo non può *creare* i bisogni, ma solo *sentirli*, e quindi bramare di soddisfarli. Egli sa quali sieno questi bisogni, e quale sia la tendenza che hanno; e se ignora tutte le possibili *vie e mezzi* per soddisfarli, egli sa che in fine vanno a *danneggiare* le cose, o ad *offendere* immediatamente le persone.

§ 1514. Questo danno riducesi forse ad un puro *guasto*? In tal caso egli è autorizzato ad attribuirlo a *malevolenza*. Questo danno fu fatto con sottrazione dell'oggetto utile? In tal caso ci vede la *cupidigia*. Sospetta egli che possa essere fatto per *emulazione* e per evitare una *concorrenza* mercantile? In tal caso egli scorge due cause unite, e vi applica le due pene analoghe.

(1) Allorchè nel § 54, in fine, io ho riprovata la regola del talione, io ho inteso di parlarne sì in linea di pura *difesa* diretta, che in linea di *sanzione* penale unica, come ho ivi spiegato. In ciò mi sono conformato al senso usato dai moderni, i quali per altro non so se abbiano bene esaminato e ben comprovato il senso e l'uso adottato dalla più rimota antichità. Io trovo, per esempio, che le leggi mosaiche sono state in ciò malamente intese da un celebre giureconsulto. Parimente io non

so se questi moderni abbiano bene inteso il dogma pitagorico, pensando specialmente da quali sommi uomini fosse professato. Il *noxiae poena par esto* di Cicerone, preso senza altra spiegazione, non è forse un vero talione? Ora proseguite la lettura del passo (§ 1380), e vedrete che si risolve nel detto: *per ea quae peccant, per ea et puniuntur* (*).

(*) Veggasi la mia nota al sopra citato § 54, pag. 33. (DG)

Passando alle offese delle *persone*, sieno o non sieno volute direttamente, egli sa che quando non sono escusabili sono fatte con pura *malvagità*, e che col talione amministrato con una *equivalenza* dettata dalla *saviezza* e dalla dignità delle leggi, egli andrà incontro all'indole propria della spinta criminosa.

§ 1515. Qui il fatto stesso dichiara l'*intenzione* dell'offensore. Così, per esempio, se taluno, dopo aver percosso, ferito o legato un uomo, egli è passato a spogliarlo, o a svaligiar la casa, la *rapina* balza agli occhi. Qui dunque si manifesta il bisogno di unire le pene proprie della *cupidigia* con quelle della *malevolenza*. Pensa invece il legislatore essere stata praticata l'offesa *solo* alla persona? In tal caso egli scorge il bisogno delle sole pene adattate alla *malevolenza*.

§ 1516. Chi inescusabilmente ammazza deve morire, grida il popolo, qualunque sia stato il motivo del commesso omicidio. Chi maltratta nella persona debb'essere del pari maltrattato nella persona, qualunque sia stato il motivo della reale ingiuria, ec. ec. Si potrà quistionare del *modo*, ma non della *specie*; si potrà disputare della *quantità*, ma non della *qualità*.

§ 1517. Confesso che vi sono delitti di causa *equivoca*. Ma in primo luogo essi sono sempre d'instituzione puramente *sociale*, e non di ragione assoluta *naturale*. In secondo luogo poi essi (tranne l'*ambizione*, presa nel suo senso politico) sono o di negligenza, o di petulanza, o d'insofferenza di certe discipline, che vengono respinte come incommode o vessatorie, senza che tolgano nulla nè alla vita, nè alla roba, nè all'onore, nè alla libertà di alcuno.

§ 1518. Questi delitti *immediatamente* non danneggianti, quando non manifestino per sé stessi la mira *concreta* per la quale presuntivamente si commettono, vengono utilmente frenati colle multe e colle riprensioni, attesoche il valor virtuale del danaro e le trafitture della riprensione servono a variatissime occorrenze.

§ 1519. Ma come punirete voi i rei di più delitti diversi? Forse colla sola pena del *più grave*? Allora col più grave si compra l'impunità degli altri, e quindi incominciando dai minori si dà ansa a progredire ai maggiori.

§ 1520. Ma sia che uno persista a ripetere un delitto, sia che si occupi a variarli, sarà sempre vero che la spinta criminosa si manifesta sempre maggiore di quella di chi ne commise un solo (§ 700). Dunque si dovrà necessariamente punire più il reo di più delitti, che quello di un solo.

Ma dato che ad ogni delitto sia annessa la data pena, se nelle applicazioni loro sieno *incompatibili*, come farete voi ad irrogarle in una sola condanna?

§ 1521. Questa difficoltà non colpirebbe la esecuzione del maneggio della sola contro-spinta da me proposta, ma ogni altra economia diversa di pene.

Il fatto sta però, che si supplisce colla regola delle *commutazioni* fissate dalla legge. Questa commutazione si pratica assegnando ogni pena propria ad ogni particolare delitto; indi si ritiene la più grave nella sua specie, e si aumenta secondo la norma di *estimazione* commutativa fissata dalla legge per ogni pena particolare. Assegnare il *come far si debba* appartiene alla legislazione positiva.

§ 1522. Così ritorniamo sempre alla prima funzione dell'*assegnamento singolare* delle pene ad ogni specie di delitto, tratto dalla *natura morale* del medesimo, sia che indichi una *natura semplice*, sia che ne indichi una *mista*, sia che apparisca *precisa*, sia che apparisca *equivoca*.

§ 1523. Se, l'indole e i confini di quest'Opera mi permettessero di discendere a particolari considerazioni, io mi lusingo che potrei dimostrare la *fecondità* e la *pieghevolezza* della norma da me assunta, in quanto può agire sopra una *massa* d'uomini, e in conseguenza di dati puramente *presuntivi* (§ 1403 al 1422) (1).

§ 1524. Giova invece osservare, che nello stabilimento originario delle pene il legislatore non deve dimenticare che anche coll'uso dei castighi egli deve esercitare un ministero di *educazione*, in mira sempre della sociale *incolumità*.

(1) Non debbo qui tacere un'obiezione che mi fu fatta contro il principio di atteggare la pena a norma della spinta criminosa. L'infanticidio commesso da una nubile per salvare l'onore è certamente fatto con *maggior* spinta di quello d'altra donna fatto per fine diverso. Eppure si suole sempre punire con pena *minore* nella prima, che nella seconda. — Qui prima di tutto domando, se l'opponente sappia che qui si tratta di una maniera di sentire tutta *locale*, e non *generale*. Io conosco paesi, nei quali niuna vergogna cuopre una nubile divenuta madre. Ne conosco poi altri vicini ai primi, ne quali un simile fatto serve di raccomandazione per procurare un matrimonio. — In secondo luogo

domando, se si tratti qui di spinta veramente *malvagia*, o di spinta derivata da un sentimento lodevole, ma male applicato. Un poeta, dirigendo la parola al feto abortito, disse:

Deciso due tiranni han di tua sorte:

D'onor in onta amor ti diè la vita;

D'amor in onta onor ti diè la morte.

Una nubile posta in quest'alternativa può forse mostrare la vera spinta criminosa qualificata come tale dal senso morale naturale e di ragione? Il pudore e l'onore, anche male applicati, possono forse entrare negli elementi di questa spinta universalmente e socialmente valutabile? — Io mi dispenso dall'esaminare ora le conseguenze.

Preveuire o sradicare viziose abitudini, e rendere i castigati *operosi e rispettosi* (§ 1045 al 1071), onde non trascorran in ulteriori eccessi, ecco la parte migliore del maggior numero delle punizioni.

Ecco ciò che primariamente distingue un provvido da un improvvido Governo. Il primo è severo, perchè è zelante; il secondo è indulgente, perchè è trascurato. Il primo affligge, perchè è umano; il secondo perdona, perchè è crudele.

§ 1525. Voler amministrar le pene coi riguardi del *decoro*, piuttosto che colle *esigenze* morali e politiche, egli è lo stesso che volere amministrar la medicina e la chirurgia cogli arbitrii d'una mensa di piacere.

Chi ha detto ai legislatori che gli effetti delle pene veramente *politiche* si possono ottenere sostituendo a beneplacito piuttosto un genere che l'altro? Forsechè le leggi fondamentali degl'interessi contrastanti sono maneggiabili ad *arbitrio* d'un legislatore?

§ 1526. Voi sopprimete assolutamente, e senza distinzione di casi e di persone, le pene brusche e brevi, per sostituirne altre più dolci e lunghe. Ma chi vi autorizza ad adoperare così?

Forsechè voi considerate che tutti i condannati sieno posti nella *stessa* condizione di aver veramente il *valor sociale* (§ 960), tanto necessario ad una ben costituita società? Questa supposizione sarebbe desiderabile; ma in ogni tempo diviene il sogno di un uomo dabbene. Pur troppo si deve prevedere che nella infima classe allignerà or più or meno, fin prima della pubertà, l'ozio e la dissipazione, nell'atto che verrà soffocata perfino l'erubescenza (§ 1093. 1105).

§ 1527. La mancanza di educazione come toglie la *cognizione* dell'ordine sociale, così lascia senza *ritegno* l'impeto degli appetiti macchinali (§ 1070. 1072).

Con questi esseri adunque, nè domati nè pieghevoli agli stimoli civili; con questi esseri, che costituiscono una classe *a parte*, perchè usare i mezzi che non convengono che al rimanente?

Tu cògli un borsajuolo, il quale non ha tetto stabile; un ladroncello, che non dà conto di sé: lo imprigioni, e poi lo lasci in libertà. Che cosa credi tu di aver fatto? — Un regalo, io rispondo, e non una correzione. Egli ha mangiato, bevuto, dormito ed alloggiato meglio in prigione, che in libertà; egli poi, se ha convissuto con altri, è stato a prendere lezioni ulteriori dell'arte furtiva; egli finalmente esce pronto a far peggio (§ 1497).

§ 1528. Ma se per lo contrario avessi, per esempio, usata la fustigazione, o altra simile pena pungente e breve, non dimenticando poscia di provvedere al libero lavoro già indicato (§ 1497. 1498), tu avresti asso-

ciato un'idea dolorosa coll'idea del delitto; talchè svegliandosi la tentazione dell'uno, si sveglierebbe la reazione dell'altra (§ 1490. 1492 al 1494) per rattenere il misfatto. Allora avresti risparmiato le cure e prevenute le corruttele delle lunghe detenzioni, e avresti riguadagnato alla società un membro perduto, oltre le cure e le spese della detenzione.

Duolmi, io lo confesso, parlare di queste acerbità; ma l'arte medica sociale esige questo, per me, penoso ufficio.

§ 1529. In generale i castighi brevi e pungenti, oltrechè sono in alcuni casi richiesti dall'indole stessa dei delitti (§ 1514 al 1517), inchiudono la vera possanza correzionale (§ 1490 al 1494), nell'atto che prevengono la depravazione morale delle lunghe pene (§ 1497).

§ 1580. V'ha ancor di più. Il valor sociale (§ 960) della classe non possidente e puramente industriale è per lo più annesso al giornaliero lavoro ed alle commissioni degli avventori: con ciò l'artigiano e l'operaio provvedgono a sè stessi ed alle loro famiglie. Ora colle lunghe pene non si troncano forse le pratiche degli avventori, e non si condannano le famiglie all'indigenza? Con ciò non si provocano forse direttamente i delitti? (§ 1029 al 1034).

§ 1531. Se dunque esiste altra pena istantanea, moralmente *conveniente* al delitto, e perchè volete infliggerne una per tanti titoli più dannosa ed impolitica?

Male intesa umanità e male usato decoro è adunque il vostro, ed anzi è sempre una mancanza di provvidenza, ed una violazione di dovere legislativo. Io posso adunque lodare la tempra sensibile ed onorata dell'anima vostra; ma non posso applaudire al vostro discernimento, nè accogliere le vostre ordinazioni.

§ 1532. Tutti questi arbitrii per altro vengono prevenuti da sè medesimi allorchè si consulti la vera norma di atteggiare la contro-spinta penale somministrataci dalla ragione, anzi dalla stessa natura. Considerando infatti il magistero penale come funzione interamente *politica*, nell'atto che il diritto suo è essenzialmente *pubblico*, noi troviamo che i riguardi *personali* privati si debbono, salva la necessità, posporre dal saggio ed imparziale legislatore ai riguardi sociali specialmente nella ragione penale, dove per assoluto diritto si deve provvedere primariamente alla pubblica incolumità col minor sacrificio possibile, per altro, della *privata* utilità.

ARTICOLO III.

Come in vista degli stessi appetiti si possa e debba determinare la diversa quantità delle pene.

§ 1533. Prescelta la *qualità*, resta a fissare la QUANTITÀ della pena. Ora come procedere dovrà il legislatore in questa funzione?

Sappiamo già, che la quantità della contro-spinta difensiva debb'essere *proporzionata* alla quantità della spinta offensiva. Coll'essere *proporzionata* s'intende che debba essere *sufficiente* a rattenere il grado di energia della spinta offensiva (§ 467).

Sappiamo altresì, che questa energia non è l'*individuale* e *reale* dei futuri delinquenti, ma bensì quella che per una misura *media* si può fondatamente presumere operativa in un dato popolo (§ 1408).

§ 1534. Ma qui si tratta di *pene particolari* annesse ad *atti particolari*, ognuno dei quali eseguir si può con *varia* spinta.

Dunque è necessario di fissare per ogni atto proibito dal legislatore una quantità *media* presuntiva di pena, e fissarla ad ogni grado della varia energia morale assegnabile, ossia alle qualificazioni chiare di ogni delitto ben definito.

§ 1535. Ciò non basta. È di più necessario d'esprimere *quando* si debba variare per titolo *qualificato* la pena; o, a dir meglio, il legislatore spiegar deve, che quando si verificano le tali o le tali altre CIRCOSTANZE, si deve aumentare il tale più che il tal altro grado di pena, e in certi casi passare ad altre tali pene dentro dati limiti.

Infatti queste circostanze debbono servire di freno ai cittadini per agire, e di guida ai tribunali per giudicare.

§ 1536. Che cosa suppone tutto questo? — Che queste *circostanze* essenzialmente consistono in *atti esterni* ASSEGNABILI, e suscettibili di prova giudiziaria.

Ma se dall'altra parte, in vista di tali atti, il legislatore aumenta o diminuisce la pena, egli è per sè chiaro ch'egli li considera per sè indicativi di una causa maggiore o minore, cui si tratta di reprimere.

Dico *per sè indicativi*, e non *costituenti*; perchè ognun sa che in ogni azione umana giuridicamente imputabile ogni atto esterno non è che l'*esecuzione* di una interiore deliberazione, e quindi il puro *effetto* di una causa, e non *parte* integrale della medesima (§ 475. 476).

§ 1537. I *gradi* d'una forza non sono assegnabili se non in vista di *effetti* assegnabili. Diciam meglio: questi effetti in tanto sono indicativi di varii gradi di forza, in quanto si considerano non poter accadere se

non in conseguenza di varii gradi di questa forza. Così una corrente che rovescia un muro si considera *più forte* di quella che può rovesciare soltanto una siepe. La resistenza o il peso maggiore o minore noto dell'oggetto rovesciato serve di termine indicativo del grado di forza della potenza rovesciante.

§ 1538. Parlando di delitti, qual è questo termine indicativo? — Le *circostanze* che, a nostro giudizio, indicano una minima o massima spinta, avuto riguardo al *comune* modo consueto di agire degli uomini, e alla presunta coscienza (§ 700. 1403. 1418).

§ 1539. Ciò posto, come procederemo noi per fissare i *gradi* delle pene in una maniera praticabile? — Fu detto che l'assegnazione dei *gradi* delle *pene* debb'essere tutta relativa ai *gradi* della spinta *criminosa*. Convien dunque conoscere gli elementi della *potenza* di questa spinta, onde dedurne i *gradi* di contro-spinta che ricerchiamo.

Quali sono dunque questi elementi? — Dalle cose dette risulta, che *desiderio* e *audacia* formano la *potenza morale* del delitto (§ 1432. 1456). Il *desiderio* deriva da una soddisfazione figurata; l'*audacia* dalla presunzione tanto di ottenerla, quanto di sfuggire la pena. L'*audacia* dunque deriva da un' *aspettativa concomitante e susseguente* al delitto.

§ 1540. Prescindendo dall' *indole* del *desiderio*, e restringendoci alla sola *energia*, quali cose dobbiamo a primo tratto contemplare? — Un *bisogno* o *naturale* o *fattizio*, ed una coscienza *naturale* o *educata* (§ 1419).

§ 1541. Fingiamo noi che questo qualunque bisogno possa essere soddisfatto *senza* lesione dei diritti altrui? In tal caso non abbiamo oggetto di pena. — Fingiamo noi che non possa essere soddisfatto che con *offesa* ossia *ingiuria* altrui? In questo caso poniamo in *conflitto* il *desiderio* colla *coscienza*, l' *ingiuria* col *rispetto*.

§ 1542. Ma in questo conflitto convien distinguere *ingiuria* da *ingiuria*, coscienza da coscienza, e quanto al male o danno, e quanto alle persone. — O si tratta d' *ingiurie* che sono tali *sempre e da per tutto*, o no. Se delle prime, noi dobbiamo sempremai presumere essere stata dalla spinta criminosa fatta violenza alla coscienza naturale, che impone di rispettare il nostro simile.

A proporzione adunque della grandezza dell' *ingiuria* si dee valutare la grandezza della *malvagità*, e quindi accrescere la quantità della *pena*.

§ 1543. Ma se parliamo delle *ingiurie* che *sempre e da per tutto* non sono tali, in tal caso dobbiamo nulla contare sulla coscienza naturale, come potenza repellente le *ingiurie* suddette, e dobbiamo invece contar tutto sui *ritegni esterni*.

§ 1544. Ma in questo caso che cosa veggiamo noi rispetto alla *graduazione* delle pene? — Noi veggiamo in teoria il desiderio criminoso *meno* rintuzzato dalla coscienza.

Dunque egli si presenta colla energia naturale del desiderio di un atto che si considera *cattivo* soltanto perchè fu vietato dall'autorità positiva. *Malum, quia vetitum.*

Dunque la misura della *spinta* è in prima origine *identica* colla misura dell'*appetito* dell'atto vietato.

Dunque la *contro-spinta* debb'essere a prima giunta proporzionata a *tutto* questo *appetito diretto*, e nulla più.

Dunque qui non potremmo *aumentare* la contro-spinta per titolo di delitto *qualificato*. TRASGRESSIONI QUALIFICATE SONO UN CONTROSENSENTO.

§ 1545. In tutto il rimanente la classe dei delitti *naturali* e dei *fatizii* si debbono retrospingere più o meno gagliardamente, usando delle stesse massime. E perchè ciò? — Perchè usciamo dal *desiderio*, e passiamo alle viste di *esecuzione* (§ 1455).

Passando infatti dall'uno alle altre, noi passiamo a considerazioni le quali ci presentano la volontà che tenta irrompere, ossia mandare ad effetto l'atto bramato.

§ 1546. L'ordine dell'analisi importava di esaminare la *volontà* di delinquere. In questa convien distinguere due *funzioni*. La prima è l'*assenso* o il *desiderio* dell'atto; la seconda il *decreto* di eseguirlo. — Dico *il decreto*, per indicare non la esecuzione effettiva, ma la mera *deliberazione* di eseguire.

§ 1547. Quanto alla prima funzione, la contro-spinta debb'essere *graduata* colle norme ora esposte; quanto poi alla seconda funzione, la norma della graduazione diventa composta.

Infatti, riferendoci alla maggiore o minore *difficoltà* sia di consumare il delitto, sia di sfuggire la pena, noi veggiamo bensì il pretesto di poter aggravare or più or meno la pena (§ 890 all'894); ma noi ci accorgiamo di dover associare altre viste nel fissare *definitivamente* i *gradi* della morale *contro-spinta*, considerata nella sua azione primitiva.

§ 1548. Ma ponendoci al posto del legislatore, che vuole sottomettere a pena un atto che prima ne era *esente*, noi dobbiamo considerarlo occupato principalmente a rattenere l'atto, e quindi operante tanto sul *desiderio*, quanto sull'*aspettativa concomitante*, senza dimenticare per altro ch'egli dee provvedere onde *eludere* più che può l'*aspettativa susseguente*.

Ad ogni modo però deve considerare la spinta criminosa, cui vuole respingere, come un risultato del *desiderio* e dell'*aspettativa*. La contro-

spinta dunque dev'essere determinata tanto in vista del maggiore o minor *frutto* inteso dal delinquente, quanto in vista della maggiore o minore *speranza* di *riuscire* nell'impresa. Per una seconda veduta poi si deve determinare tanto in vista dei due elementi suddetti, quanto in vista della maggiore o minore *speranza* di *sottrarsi* dal castigo, sia per mezzo dell'occultazione del fatto o dell'autore del delitto, sia per mezzo della sottrazione dalla potenza punitrice o della deviazione della giustizia (veggasi la Parte IV. Lib. II. Capo III) (1).

§ 1549. In questa massa, per sè enorme e conglobata, conviene considerare una cosa per volta, onde dedurre dettami veri ed utili. Quanto a me, io non debbo uscire dalla sfera, nè eccedere il punto di prospettiva a cui debbo limitarmi (§ 1274. 1403 al 1407).

§ 1550. La *potenza* politicamente valutabile della spinta criminosa risulta dalla potenza delle cagioni del *desiderio* e dell'*audacia* (§ 1432. 1456). Dunque la *potenza* politicamente valutabile della contro-spinta penale risulterà dalla prepotenza delle *cagioni* ispiranti *avversione* al delitto, e *rispetto* alla giustizia. Apprensione dolorosa prepotente, apprensione della vigilanza e della persecuzione pure prevalente formano questa PREPOTENZA.

§ 1551. Il legislatore deve figurare un atto *positivo* come *condizione* dalla quale dipenda l'assegnamento della qualità e quantità della pena. Chiunque ammazzerà sarà condannato a pena afflittiva, ed anche a morte; chiunque ruberà sarà multato, o condannato a lavori penosi; chiunque percuoterà sarà percosso, ec. ec. Ecco la formola della legge riguardante la scelta della specie ossia della QUALITÀ della pena (§ 1505 al 1517).

§ 1552. Chiunque ruberà senza violenza, senza rottura, senza scolate, senza chiavi false, o altri simili mezzi, sarà condannato a pagare il *quadruplo* del valore della cosa rubata; se poi avrà usato dei detti mezzi, subirà un aumento tale o tale, o un'aggiunta di altra tale o tale pena, entro i tali e tali confini, ec. Ecco l'altra formola riguardante la QUANTITÀ delle pene dei delitti stessi qualificati. Ogni altra minuta e non assegnabile differenza viene coperta dalla *latitudine* lasciata ad ogni pena particolare (§ 1407. 1408).

§ 1553. In questi casi la *specie* e il *grado* delle pene da che furono determinati? — Certamente dalla *specie* e dal *grado* della *spinta* manifestata dalle indicate circostanze, ossia dai modi speciali coi quali si ese-

(1) O piuttosto Cap. VII. al X. (DG)

guisce l'atto criminoso. In prova di ciò si richiami quanto fu detto di sopra (§ 1403 al 1417).

§ 1554. Qui facciamo punto. Ognuno vede qui il fondamento della distinzione dei delitti *qualificati* e *non qualificati*. L'identità dello scopo di ognuno ne costituisce così la *specie* fondamentale e la *natura* indivisa, che ognuno non si può confondere con altri. Ciò fa sì che il delitto *qualificato* e *non qualificato* non costituiscono due *specie* diverse, ma due *varietà* della stessa specie.

§ 1555. Contrastare, come ha fatto Filangieri, questo modo di vedere, sotto il pretesto che collo stesso atto si violano più patti, e dedurne indi che le qualificazioni formano altrettanti *distinti* e *diversi* delitti, oltrechè egli è affermare una cosa che non si verifica molte volte in fatto (1), egli è uno scambiare l'essenza logica e morale delle cose.

La qualificazione *morale* di fatto d'un atto *umano*, per la quale egli è costituito nella sua specie, deriverà sempre dal *fine* inteso dall'operatore. Ottenuto questo fine, l'atto è consumato. L'apportare o non apportare mediante questo atto il tale o tal altro *effetto*, riguarda le variabili *conseguenze* dipendenti dal medesimo, e non la *natura morale* di lui.

§ 1556. Non è permesso di qualificare i delitti con finzioni *diplomatiche*, ma si deve sempre consultare la *necessità* di contrapporre una maggior forza difensiva ad una maggior forza offensiva. Io mi spiego.

In una sessione legislativa fu proposto di segnare come *furto qualificato* il rubare un aratro od altro attrezzo di agricoltura abbandonato in un campo. Eccitato il proponente a motivare questa proposta, allegò che i detti attrezzi si dovevano considerare come posti *sotto la protezione della legge*, e però munirli di una maggiore guarentigia. Prima di tutto (io risposi) non so comprendere come possa più aver luogo verun *furto semplice*. Tutte le cose o stanno in luogo chiuso, o in luogo aperto. Il furto delle chiuse è qualificato per le rotture, per le scalate, e per gli altri mezzi già conosciuti. Se dobbiamo costituire *furto qualificato* anche quello delle cose aperte, non mi resterà più angolo nessuno pei *furti semplici*.

(1) Quale patto sociale si viola *aspettando semplicemente* una persona? Niuno affatto. Eppure l'omicidio commesso con questa circostanza lo rende *qualificato* come *eseguito per insidie*. — D'altronde poi il far entrare le idee di pene dovute per patti violati, e a norma delle *specie* di questi patti, onde far

delle somme di pene, egli è lo stesso che snaturare il diritto e il magistero penale per sostituirvi un sistema forense di *retribuzione civile*, il quale involge la distruzione fondamentale del diritto di punire, e toglie dalla vista tutta la prudenza difensiva, e tutta la *responsabilità* politica dei delinquenti.

Io dico ancor di più. Adottata la causale del proponente, è cosa assurda far distinzione tra il furto semplice e il furto qualificato esente da violenza personale, stantechè il fondamento di questa distinzione tutto si aggira appunto fra l'essere le cose chiuse o custodite sulla persona del possessore, e l'essere aperte e abbandonate alla discrezione altrui. Quando sortiamo dalla natura propria delle cose per far valere relazioni di questa sorta, noi dovremmo dar ragione ai Giapponesi, i quali puniscono tutti i delitti colla morte, perchè li considerano tutti come offese fatte a un sì grande Imperadore.

§ 1557. Piacesse al Cielo che anche in Europa sopra molti oggetti non si fosse argomentato e statuito facendo valere relazioni *estrane* per aggravare indebitamente le pene! Ciò nascerà sempre tutte le volte che perdiamo di vista l'unico criterio che deve dirigere questa specie di dinamica morale e politica, nella quale nè la espiazione, nè la vendetta, nè motivi estranei a quelli di una *necessaria contro-spinta* non possono entrare senza violare ogni legge di giustizia e di vera utilità sociale.

ARTICOLO IV.

Se le pene debbano essere uguali per tutti.

§ 1558. La quistione, se le pene irrogate dal legislatore debbano essere *uguali* per tutti, può essere trattata sia in astratto, sia in concreto. In ogni maniera però convien sempre supporre un popolo posto in una civile società. Dico *in una civile società*, e non in un'aggregazione di alcuni padroni e di molti schiavi, com'erano gli Spartani e gl'Iloti. È un assurdo ed una derisione l'appropriare il nome di *società* ad un aggregato, nel quale non si verificchino le condizioni volute dalla natura, dal senso comune e dalla religione (Appendice, § 11. 12, e § 201 al 213. 553. 614 al 618).

Indipendentemente da ciò, è un controsenso logico e giuridico il parlare di *giustizia* rispettiva allorchè la *posizione* dei soggetti è per sè *iniqua*. Allora parlar si può solamente di forza e di capriccio.

§ 1559. La quistione adunque deve riguardare una società *agricola* e *commerciale*, nella quale il *valor sociale* sia diffuso sopra il maggior numero (§ 959. 960).

Fissato l'oggetto materiale, io prescindo dal *temperamento* delle condanne dettato dal sesso e dall'ETÀ, e da simili diversità ammesse dalle leggi senza disputa, e mi limito alla controversia riguardante specialmente le pene *pecuniarie* e le *infamanti*.

Quanto alle pecuniarie, alcuni pubblicisti trovano ingiusto che il ricco possa scontare il suo delitto con una sofferenza *minore* del povero; e quanto alle *infamanti*, che il povero possa scontarlo con sofferenza *minore* del ricco. La giustizia e la sicurezza, dicono essi, non permettono queste differenze. Dunque conviene stabilire per massima di *pareggio* e di *rinforzo* difensivo, che nelle pecuniarie il ricco debba pagare di più; nelle infamanti poi, ch'egli debba soffrire la pena stabilita. Viceversa, il povero debba nelle pecuniarie essere colpito di meno, e nelle infamanti debba soffrire invece una pena commutata, perchè l'infamia per lui rimane priva di effetto.

§ 1560. Ma questo argomento è poi solido e fondato sulla verità? — Veggiamolo.

Premessa l'eccezione risguardante gli oziosi e i vagabondi, di cui fu parlato di sopra (§ 1526. 1527), osservo che tutto il rimanente della società viene composto da persone che hanno un rispettivo *valore sociale* (§ 959. 960), e le quali per ciò stesso offrono una sensibilità ed una guarentigia valevole ad usare un eguale maneggio della contro-spinta penale (§ 973. 977. 979. 1076 al 1079. 1214. 1225 al 1232).

§ 1561. È un errore il credere che il solo ricco, o decorosamente allevato, debba essere *sensibile* all'infamia. Questa anzi debb'essere tanto più *sensibile* e tanto più *dannosa* ad una persona, quanto più essa ritrae la sua sussistenza dai *suffragi* altrui, e quanto meno può soddisfarla coi mezzi *indipendenti* che stanno in mano del ricco.

§ 1562. A parlare con esattezza, non conviene riguardare le pene infamanti che come *conseguenza* di delitti per sè infamanti (§ 1494. 1495). L'irrogazione di siffatte pene altro non è che un *testimonio*, pel quale la società viene accertata che un tal uomo commise un'azione infamante (§ 1494). — Dunque il modo d'irrogarla altro non è che una *notificazione* più o meno *sensibile* di un giudizio, pel quale fu riconosciuto che taluno commise od ebbe parte in un dato delitto per sè infamante.

§ 1563. Convengo che le maggiori o minori trafitture della punizione presente possono derivare dal *modo stesso* di eseguire questa punizione; ma sarà sempre vero che l'*effetto* dell'opinione *pubblica* sarà per sè stesso annesso alla *qualità* del delitto, e le conseguenze che ne nascono nella convivenza saranno sempre certe ed inevitabili (§ 1225. 1226. 1233).

§ 1564. Ciò posto, io trovo che per l'uomo che vive dei suffragi altrui l'*onore morale* (§ 1199 al 1204) è infinitamente *più prezioso* che per l'uomo il quale non si trova nello stesso bisogno, e che dipende meno dai sussidii della detta convivenza (§ 958. 973. 1221).

§ 1565. Dunque per quegli la pena infamante, ossia meglio l'infamia significata col giudizio, è assai più grave che per il ricco. Se per il ricco le trafitture personali si figurassero *più sensibili*, in tal caso avrebbe luogo una *compensazione morale*, la quale tornerebbe in vantaggio della pubblica sicurezza.

§ 1566. Dunque, lungi che il motivo allegato per introdurre una disuguaglianza di pena possa qui valere in favore del ricco, dovrebbe anzi valere in favore del povero onesto, il quale realmente possiede un valor sociale (§ 960) *conforme* alla sua posizione *industriale*.

§ 1567. Ma queste considerazioni nella dinamica legislativa non debbono muovere il direttore di uno Stato ad introdurre disuguaglianza alcuna. Come l'*onore*, anche di semplice pompa, può servir di freno a chi fa miglior figura in società; così pure un delitto del medesimo deve riputarsi commesso in una maniera *meno scusabile*, e però con maggiore spinta veramente criminosa, nel senso altrove spiegato. Per lui dunque la pena infamante non può essere diminuita.

§ 1568. Per ugual ragione non può essere diminuita per l'uomo di meno prospera condizione, e peggio poi commutata, sì perchè non si verifica nè punto nè poco questa presunta *insensibilità*; e sì perchè in quella classe di delitti, nei quali l'infamia può aver luogo, egli incontra un gravissimo *male*, valevole a contrabbilanciare la sua spinta criminosa (§ 1564).

Il ricco è, se si vuole, più colpito nella *boria*; ed il povero, avente un valore sociale, è più colpito nell'*interesse*. Così l'effetto della controspinta si compensa, senza perder nulla della sua energia difensiva.

§ 1569. La cosa non pare così evidente nelle pene *pecuniarie*. Ma se si consideri la cosa più profondamente, anche qui noi troveremo di dover mantenere la perfetta *eguaglianza*. È vero, o no, che la pena dev'essere *analogà* alla *causa morale* di delinquere? (§ 1504 al 1513).

La causa dunque del delitto sarà la *cupidigia* di danaro, o di altro oggetto pecuniariamente valutabile. Che cosa suppone ciò? — Che il delinquente sia *avido* della roba altrui, sia ch'egli la consideri come bene *diretto*, sia che la consideri come *mezzo* di soddisfare ad altra passione. In ogni caso dunque la roba forma l'oggetto desiderato dal delinquente.

§ 1570. Dunque la *privazione* di un altro bene di molto maggior valore sarà necessariamente dolorosa, qualunque sia la condizione economica di costui.

§ 1571. Dunque per ciò stesso dalla diversità di questa condizione non si potrà trarre motivo di stabilire una diversità di pena pecuniaria.

Per lo contrario qui la contro-spinta penale diventa *analoga e proporzionata* alla spinta criminosa, di modo che ogni altra norma comprometterebbe o la giustizia o la sicurezza.

§ 1572. Dunque fra il ricco ed il povero avente un valor sociale (§ 960) non si deve stabilire disparità alcuna in fatto di pene *pecuniarie*, ben inteso che il legislatore le applichi col principio dell'analogia spiegato fin qui.

§ 1573. Che cosa dunque rimane? Che la *differenza* domandata deve stabilirsi fra i rei *aventi* un valor sociale, e quelli che per loro *colpa* non ne hanno *veruno*. Tali sono gli *oziosi* e i *vagabondi*, e quelli che non danno conto di mezzi onesti e proporzionati di sussistenza. Per questi ogni delitto per sè infamante debb'essere punito con pena afflittiva ed infamante ad un solo tratto. Così, in vece di essere esposti alla berlina, debbono essere condotti per le contrade, e a tanti passi fustigati nelle spalle per mano del carnefice. Così pure in vece della multa debbono subire altra corporale afflizione diversa, ec. ec.

§ 1574. Questa stessa diversità reagirà nell'opinione per evitare viepiù l'ozio criminoso o la dissipazione viziosa della plebe. Un artigiano che per alimentare lo stravizzo si ponesse nello stato di *non valore*, e commettesse delitti infamanti, dovrebbe essere sottoposto a questa differenza.

§ 1575. Maneggiate le cose a questa maniera, parmi che venga soddisfatto a tutti i riguardi di giustizia e di politica, ed evitato quel desolante *assolutismo* che cotanto offende nei maestri della scienza, e che riesce fuor di proposito in ogni buon Governo che ama di *tutelare* e di *migliorare* gli uomini.

§ 1576. Ricordiamoci che parliamo di una società incivilita, nella quale i poteri suoi vitali sono sviluppati e posti in armonia (§ 553. 958. 974); e però non parliamo di un ammasso d'uomini degradati, e ridotti ad un parco di bestiame sotto pochi prepotenti padroni. Pensiamo che in questo stato l'uomo sente qualche bisogno di più di quello di alimentarsi e di riprodursi.

Pensiamo dall'altra parte, che condannare per massima una classe all'abbiezione, quanto nuoce alla sicurezza comune, altrettanto urta la morale, e offende i dettami comandati dalla stessa religione (§ 1187 colla nota). — Pensiamo finalmente, che se conviene onorare il merito, non conviene disonorare la sfortuna, segnatamente in una classe la quale, per costante ed uniforme istinto, esige dalle altre superiori *esempio e moralità* più severa.

CAPO VII.

CONCHIUSIONE.

§ 1577. Qual' è dunque la giusta pena? = Quella sola che, venendo irrogata dall'autorità veramente sociale alla violazione imputabile di un *perfetto* dovere sociale, riesce in atto pratico la più *conveniente* alla sociale *incolumità*. = Ecco la prima conchiusione di tutto questo lavoro. Essa riguarda i caratteri della PENA LEGITTIMA.

§ 1578. In quale MANIERA determinar si può questa giusta pena? — Prendendo da una parte di mira, ed anzi assumendo come FINE le cinque condizioni già da noi accennate (§ 343); e prendendo dall'altra pur di mira, ed anzi assumendo come MEZZO le leggi di fatto *naturali* e COMUNI del cuore umano. — Ecco la seconda conchiusione di questo lavoro. Essa riguarda i caratteri del MAGISTERO PENALE legittimo.

§ 1579. Posto che il magistero penale altro in sostanza non è che la parte massima del magistero della sanzione politica (§ 936. 980), e posto che questa sanzione deve coincidere con quelle della religione, dell'onore e della convivenza (§ 920 al 925), e cospirare allo stesso intento, si trova, o no, che col MEZZO della considerazione della spinta criminosa si possa ottenere questa *coincidenza e cospirazione*?

Considerando che la spinta da noi contemplata è quella sola che può rimanere sotto l'impero delle *giuste leggi* (§ 1244); considerando che gli ostacoli morali, che questa spinta deve superare, sono quelli d'una retta coscienza (§ 1418), d'una sana *opinione* pubblica (§ 1211), e d'una sociale *religione* (§ 1187); considerando che la contro-spinta politica spiega la sua attività a misura dei tentativi fatti contro questi ostacoli, e a proporzione della gagliardía di questi tentativi: noi siamo autorizzati a rispondere, che col mezzo della considerazione della spinta criminosa si ottiene, per quanto è fattibile, la *coincidenza* e la *cospirazione* della sanzione politica colle sanzioni della religione, dell'onore, e della sociale convivenza.

Ecco la terza conchiusione di questo lavoro. Essa riguarda l'ARMONIA dell'economia penale con tutto il sistema della legislazione e dell'amministrazione d'una veramente civile società.

§ 1580. Con quest'armonia si dà la prova e si conferma la verità e la bontà della particolare teoria da noi esposta. Così la Parte V. di quest'Opera nell'atto che serve a mostrare come debbano essere *prevenuti* i delitti, serve pure a confermare il *come* debbano essere *puniti*.

Senza di quest'armonia io avrei avuto la desolante convinzione d'essermi ingannato a partito, e non avrei esitato di rendere omaggio alla verità con una solenne ritrattazione.

§ 1581. Ma al lume di quest'armonia, e dopo trentadue anni di non trascurata esperienza, sarei forse riputato troppo presuntuoso, se mettendomi in luogo della posterità volessi giudicare me stesso?

Emancipandomi fino dai primordii di quest'Opera dalle quattro scuole dominanti attualmente in Europa (§ 994 in nota), io ho potuto convincermi dappoi colle successive meditazioni rivolte sopra altri argomenti, e su tutta la scienza della cosa pubblica, di essermi incamminato nel sentiero della verità. Io stesso, dopo quindici anni, sottomettendo a severa critica i miei dettati, ho fatto ogni sforzo per sperimentarne la solidità. Lungi di trovarli in contraddizione colle altre parti della scienza della cosa pubblica, ho scoperta un'armonia alla quale non aveva dapprima pensato. L'oracolo della verità si mostrò qui, rivelandomi quella segreta possanza che all'insaputa stessa del pensatore sanziona le di lui teorie.

§ 1582. Io avrei bramato di poter ragguagliare i dettami di ragione colla pienezza d'una *pratica* legislazione. Ciò tanto più mi pareva necessario, quanto più mi accorgeva che il movimento ascendente ci porta in oggi a far valere i PRINCIPII al di sopra d'un grosso discernimento, figlio d'un confuso e non bene avvertito senso morale e politico. Emancipandosi infatti lo spirito umano dall'impero *esclusivo* degli *affetti* per seguire l'impero della *ragione*, conviene affrettarsi più che si può a presentargli *tutto intiero e ben particolareggiato* il piano cui deve seguire, stantechè ogni passo prima non indicato può convertirsi in una fatale caduta. È vero che la natura suole per nostro bene punire inesorabilmente i nostri travimenti, e con ciò ricondurci a quella vittoriosa corrente, che sospinge il mondo delle nazioni verso la giustizia sociale, sussidiata dalla religione, canonizzata dall'opinione, e mantenuta dai costumi; ma egli è pur vero che importa per colpa nostra di non incontrare le sue riprensioni. Ma se dall'altra parte è pur vero che l'uomo tanto può quanto sa, e che la natura non si fa servire che secondandola, ne verrà che l'unico primo mezzo di potenza utile consisterà nello *studio* delle utili verità *accomodate* alle esigenze *pratiche* della vita civile.

§ 1583. Penetrato da questa irrefragabile verità, conosco che questo mio libro non basta a soddisfare alle condizioni tutte di una pratica dottrina. In questa io distinguo specialmente quella la quale, tenendo d'occhio le spinte innovatrici del tempo, deduce i dettami tanto di una pro-

gressiva tolleranza o moderazione amministrativa, quanto di una necessaria e non precipitata *riforma* delle leggi penali. La *prudenza innovatrice* è la parte la meno conosciuta di questa pratica dottrina, nell'atto pure ch'essa è suscettibile di dimostrazione. Ma posti una volta fermamente i principii generali, si ha almeno il bene di togliere la facoltà di traviare nel magistero comune e generale politico; nell'atto pure che altro non rimane, fuorchè riempire quell'intervallo che passa tra la sfera filosofica e la positiva. Allo scrittore tocca d'indovinare gli oracoli della prima; all'uomo di Stato tocca di provvedere alle esigenze della seconda.

§ 1584. Finisco coll'augurarmi una critica severa, giudiziosa ed urbana. Se la verità e la giustizia vi guadagnano, io pure crederò di avervi guadagnato. Chi mi conosce non crederà che questa sia una riverenza fatta al pubblico per etichetta, ma bensì un fervido voto fatto dal mio cuore per amore del bene.



OPUSCOLI
DI
G. D. ROMAGNOSI
SUL
DIRITTO PENALE

Memoria del Prof. G. D. ROMAGNOSI sulle pene capitali.

Estratta dagli *Annali universali di Statistica, Economia pubblica* &c.
dell'anno 1830, Vol XXIII. pag. 123.

Society for the diffusion of information of the subject capital
punishments.

*Società per la propagazione delle notizie
sulle pene capitali.*

§ 1. Questa Società, fondata solamente nello scorso anno 1829, ha per iscopo d'invocare l'attenzione pubblica sulla necessità e sui mezzi di riformare il Codice penale d'Inghilterra, diminuendo il numero soverchio delle leggi che pronunciano la pena di morte. Sua prima cura si fu il provocare la formazione di società ausiliarie nelle più popolose contee. Onde raggiungere questo scopo essa ha fatto diramare una Lettera stampata, nella quale, dopo avere spiegata l'opinione de' suoi membri sullo stato attuale della legislazione criminale e sulle speranze di riforma da essa concepite, ella invita tutti gli uomini illuminati ad unirsi in comitati, e porsi con lei in corrispondenza.

I.

§ 2. I redattori insistono quasi unicamente sull'impossibilità di conservare più a lungo senza un estremo pericolo le leggi vigenti. Il Codice penale, dicono essi, forma una fatale anomalia nel secolo nostro. Dopo l'epoca nella quale il dott. Johnson, Blakstone, e parecchi altri scrittori moralisti e giureconsulti celebrati, energicamente censurarono la sua imprudente severità, quel Codice non ricevette veruna sensibile modificazione. La quantità dei delitti contro la proprietà puniti dalla legge con la morte soprattutto è spaventevole. Se negli ultimi tempi fu rivocato qualche articolo che troppo evidentemente appariva inconsequente, non ne risultò alcun bene; perocchè applicandosi a fatti dei quali non si riscontravano esempi, quegli articoli erano già caduti in dissuetudine.

§ 3. Niuno ignora che le leggi criminali dello *Statutebook* furono promulgate, per così dire, ad una ad una, e con lunghi intervalli fra le me-

desime; e ciò all'occasione di diversi avvenimenti, è sotto l'impero tumultuoso delle politiche passioni. Per la qual cosa allorchè ne vengono ponderati i motivi che le dettarono, e si studia attentamente l'istoria della formazione di cotesti articoli, non si può a meno di riconoscere che tali leggi furono concepite e sanzionate per soddisfare private vendette, e violando i principii generali sui quali un sistema filosofico di penalità debbe riposare. Il legislatore (se pure supporre si può che un solo essere intelligente regga cotesto caos) non sembra giammai ispirato dal desiderio e dalla speranza di prevenire i delitti. Egli confonde le più risaltanti differenze d'immoralità, percuotendo con lo stesso supplizio qui la frode e il furto, là l'omicidio colposo e il premeditato. Egli non si dà briga veruna onde vedere se le pene siano razionali nella loro natura ed uniformi nella loro tendenza, se la loro esecuzione sia certa, e se al fine della prevenzione si possa aggiungere anche la correzione dei colpevoli. Egli non sembra aver pensato che le leggi devono sempre essere l'espressione dell'interesse sociale, e quindi della giusta e presunta volontà generale; perocchè altrimenti esse mancano di solida base, ed infine si risolvono in impotenti minacce.

§ 4. Ciò che accade spesso in Inghilterra avanti ai tribunali forma una prova evidente dell'inefficacia di certe leggi che rivoltano il senso morale comune. Il loro eccessivo rigore spaventa perfino la parte lesa, la quale soventi volte ricusa di portare querela per un delitto da lei sofferto. I testimonii a malincuore depongono contro l'accusato, e fanno uso di restrizioni onde evitare di aggravare il prevenuto. I giurati per un sentimento confuso di compassione proclamano un'innocenza da loro non creduta, ed apertamente violano il loro giuramento, piuttosto che compromettere il riposo della loro morale coscienza, che li accuserebbe di pronunciare una condanna a morte riprovata dal loro senso morale. Il magistrato pubblico stesso contorce e tormenta la lettera della legge, affinchè la sua oscurità la rattenga dall'essere soverchiamente prodiga dell'estremo supplizio.

Da ciò ne viene, che la tema d'un giudizio di sangue soffoca la voce di coloro che debbono concorrere in qualunque guisa alla formazione dei processi criminali, sia denunciando i delitti, sia instruendo gli esami, sia pronunciando i giudizi. I cittadini procurano d'imbarazzare i procedimenti della giustizia; e questa ritorce la sua spada contro sè stessa.

§ 5. Ciò posto, quali sono i sentimenti che sorgono in cuore del malvagio? Egli ode accusare la legge di crudeltà, e però si crede legittimo contraddittore del giudice; egli vede delusa l'applicazione della legge, e

però si rende audace con una sperata impunità. Nel corso di sette anni fino al 1829 il numero delle persone dalla legge condannate a morte in Inghilterra propria e nel principato di Galles sale a 7656; e il numero delle esecuzioni a sole 528. I falsarii si moltiplicano in proporzione dei progressi del commercio, e il Re ad essi non fa mai grazia: ciò non ostante non si vede fuorchè nell'anno 1828 un solo individuo accusato di questo delitto condotto al supplizio.

II.

§ 6. Tutte queste cose ed osservazioni furono da noi desunte e riportate in questi nostri Annali sulla fede di Giornali che ci danno conto tanto dell'instituzione di detta Società di ricerca, quanto del contenuto della Circolare da lei emanata. Se questo argomento non fosse intimamente legato con le materie economiche e commerciali, oltre di contenere statistiche informazioni, noi ci asterremmo dal soggiungere particolari osservazioni. Ma siccome la sicurezza tanto nel collocare i capitali pecuniarii, e però la guarentigia contro i dolosi fallimenti, e la certezza di ottenere avanti ai tribunali quello che ci è dovuto, forma un primo elemento della vita morale economica e commerciale; e siccome pure le libere ed assicurate comunicazioni per terra e per acqua sono indispensabili per ogni buon sistema economico, oltre altri elementi che raffrenano l'intemperanza e i delitti contro la roba altrui, ed entrano necessariamente nelle economiche teorie (come gli argini e le mura esteriori entrano nelle buone e sicure costruzioni materiali), così crediamo indispensabile di soggiungere alcuni cenni sull'argomento sopra proposto.

§ 7. Nella relazione della mentovata Circolare ci vien detto non trovarsi in essa che *poche linee sull'abolizione della pena di morte, e sui vantaggi di sostituire esclusivamente prigioni penitenziarie*. Da questo cenno passeggero noi siamo abilitati a domandare, se il relatore di quella Circolare sia persona ben istruita della vera e piena ragione penale, o non piuttosto digiuno di questa scienza, ed aggirato in vece da quella esaltazione moderna di filantropia, la quale, parte per una dabbennaggine romanzesca, e parte per una rivolta al senso comune, osa perfino distruggere nella sua radice tanto il diritto di punire, quanto quello stesso della guerra difensiva contro ingiuste aggressioni esterne. Di questa specie di puritanismo legale veggiamo pur troppo sorgere apostoli in America ed in Europa, ai quali fanno plauso alcune Società europee, le quali certamente ignorano ciò che fu detto e dimostrato in Italia su di questo argomento. Lodevole è la misericordia; lodevole il soccorrere

ad una trascurata educazione, onde migliorare gli uomini: ma è forse lecito travolgere così la natura delle cose? Col sostituire la correzione e l'espiazione alla difesa, realmente annientano sì l'una che l'altra per non lasciare che il diritto d'impunità ad ogni delitto. Essi non s'accorgono o dissimulano la manifesta incoerenza del loro sistema, col quale armano di catene la giustizia e le tolgono la spada. Lasciate l'impostura delle parole, e rispondete sul fondo. Porre le mani su di un uomo, legarlo come un cane, fargli muovere una ruota, è forse un vezzo ed una cortesia, o non piuttosto un supplizio? — Io lo fo (voi dite) per far pentire il delinquente; lo fo per emendarlo. — Io non parlo (vi rispondo) della causale; io vi domando se il trattamento da voi usato sia o no afflittivo. Ora ditemi: *con quale diritto* ardite voi privare un vostro simile della sua naturale libertà, ed assoggettarlo suo malgrado alla vostra forza prevalente, e ad un vivere più o meno lungamente affliggente? Lasciate le tergiversazioni, e rispondete categoricamente.

§ 8. Se mi rispondete che voi lo fate *per emendarlo*, io vi provocherò a dimostrarmi, non con argomenti rettorici, ma con principii irrefragabili, d'onde un uomo o un aggregato d'uomini tragga il diritto d'agire contro un suo pari, privandolo violentemente della libertà e facendolo servo della pena, onde convertirlo od espiare un mal fatto. Se poi mi rispondete che lo fate per difendere la vita, la roba, l'onore dei buoni, la sicurezza ed il riposo della convivenza, io vi domanderò il perchè, in caso che il vostro regime penitenziario non bastasse, voi vi rifiutate di usare della spada. Qui siamo alle strette; qui voi non potete sfuggire: o conviene non mai molestare il delinquente; o, *se fa bisogno*, conviene anche spengerlo.

§ 9. La forza delle cose è tale, che o conviene conceder tutto, o negar tutto; o conviene munir la giustizia di tutta la forza ripulsiva necessaria, o negarle ogni diritto d'usarne. Qui è impossibile qualunque transazione; qui non si può trovare alcun mezzo ragionevole. Se per difendere vita, roba, ouore ec., si ha diritto contro un uomo di usare d'un mezzo doloroso, ne viene necessariamente, che se si può usare il meno bastante per alcuni casi, si può usare anche il più necessario per altri casi. O tutto o niente, io lo ripeto; o tutto o niente.

III.

§ 10. Voi abborrite il sangue: anch'io l'abborrisco. Ma se voi abborrite il sangue sparso dalla giustizia, io molto più abborrisco il sangue sparso dall'assassino, e inorridisco sulle stragi, sulle angosce, sulle vio-

lenze e sui terrori recati dai malvagi. Quel senso morale comune, che rifugge da un' atrocità di pena non meritata, si rivolta pur anche contro una indulgenza incompetente. Un grido d' indignazione comune s' alza contro un giudicato, nel quale un orrendo misfatto viene retribuito con blandi castighi; e ognuno impallidisce ad uno spettacolo che compromette la sicurezza. Voi abborrite il sangue, e non volete la morte del delinquente; ma se un' orda assale la vostra città, vi lascerete voi rapire la vita, la roba, la libertà, per non ispargere il sangue dei vostri aggressori? Voi mi rispondete, che qui si tratta di difendersi, e non di punire; d'accordo: ciò mi basta. Ammettete voi, o no, che possa un popolo difendersi fino con la uccisione contro l' aggressione sopra figurata? Io credo che la vostra umanità prepondererà piuttosto alla difesa del giusto, che all' incolumità dei ladroni. Or bene, sappiate che per l' identico principio e per l' identico diritto di quello della guerra difensiva si prova rigorosamente anche quello di punire fino con la morte. Qui non si tratta che di percorrere una breve curva per giungere alla stessa conclusione.

§ 11. Degnatevi ora di por mente ai seguenti dati. Figuratevi un uomo in un rigido inverno. È vero, o no, che abbisogna così di vestito e di abitazione guarentita, che senza di esse non potrà vivere? È vero, o no, che abbisognerà sempre così di mezzi artificiali per procurarsi alimenti, e che senza questi mezzi egli dovrà perire? Orsù, ditemi: se venisse assalito per esserne spogliato, avrebbe o no diritto di respingere l' aggressione, fino alla morte necessaria dell' aggressore? Or bene, sappiate che lo stato di sociale convivenza è ancor più necessario all' uomo, che il vestito e l' abitazione all' uomo del polo, e gli attrezzi della caccia, della pesca e dell' agricoltura. Ogni uomo di buon senso sa che l' uomo senza la sociale convivenza si trova e moralmente e fisicamente al di sotto dei bruti, e che la sua mente ed il suo braccio sono nulli. Io poi non voglio ricordarvi lo stato delle incipienti società, nelle quali gli uomini fuori della tribù vanno a caccia di altri uomini per divorarli. — Queste sono verità storiche e filosofiche che si possono dimostrare, e sulle quali parmi inutile d' insistere.

§ 12. Qual' è la conseguenza che ne deriva? Essere lo stato di sociale convivenza un bene individuale, ed insieme solidale, tanto indispensabile ad attivare le facoltà umane, e a conservarsi e a difendersi, che senza di lui non esiste genere umano. Dunque ogni umano consorzio avrà un vero ed imperante diritto a tutti i mezzi necessari alla conservazione di questa indispensabile convivenza. Dunque se la morte dei facinorosi

divenisse a ciò necessaria, questa morte sarebbe giusta, ed anzi doverosa. La legge necessaria della socialità impone come dovere fondamentale nel consorzio umano e attribuisce ad ogni membro il perfetto diritto d'ottenere l'*incolumità* e la sicurezza del tutto e degl'individui, come si ha l'innato diritto di difendere il corpo e le membra proprie.

§ 13. Qui alcuni gridarono e gridano: *alto là!* Essi provocano ad un contratto sociale, nel quale nella rinunzia e nel deposito della minima porzione di libertà niuno si sognò mai di dare ad altri uomini il diritto d'ucciderlo; diritto ch'egli stesso non ha sopra sè stesso.

§ 14. Prima di tutto vi domando se possiate in oggi più venire in campo con la favoletta d'un contratto, nel quale gli uomini si uniscono per convivere come in una sala per ballare, ed ognuno sacrifica il meno possibile della propria indipendenza. Sapete voi, o signori, che la pretesa rinunzia ad una primitiva indipendenza è un vero controsenso? Impotenza massima, e non indipendenza, si è lo stato di non convivenza. È assurdo figurare rinunzia ad uno stato *calamitoso*, com'è assurdo figurare che un affamato rinunzii alla fame, o un bambino rinunzii al non camminare da sè. — Ciò è ancor poco. Il fatto della utile convivenza è un fatto di dovere naturale necessario e di rispettivo diritto al pari di quello di cibarsi, e di difendersi dalle ingiurie delle cose e degli uomini. Posto questo fatto, esso importa l'obbligo di difendersi e di assicurarsi a vicenda secondo il bisogno, e di difendere ed assicurare la vita stessa della convivenza. Dunque, voglia io o non voglia, il consorzio sociale ha un perfetto diritto d'impedire sì a me che ad ogni altro singolare d'offendere e di turbare l'ordine necessario di questa convivenza, ed anzi ha dovere di provvedere alla incolumità e sicurezza. Questo consorzio non ha bisogno di ricevere da me l'autorità d'uccidermi, se divengo facinoroso; ma trae da sè stesso il diritto di farlo, quando ciò sia necessario alla incolumità ed alla sicurezza comune, e lo trae dai rapporti stessi della convivenza.

§ 15. Ciò non basta ancora. Voi sapete che chi prova troppo, prova nulla. Voi fate giocare la favoletta del contratto sociale e del deposito delle minime facoltà, onde non essere ucciso per qualche misfatto. V'accorgete voi che per lo stesso titolo voi proclamate una generale impunità? Come non v'aggrada d'essere ucciso, non v'aggradirà nemmeno di essere bastonato, d'essere incatenato, e privato per sempre di libertà. Voi non avreste nemmeno diritto di farlo, perchè niuno può rinunziare ai diritti necessari all'esecuzione de'suoi doveri, e però a niuno è lecito di vendersi schiavo. Consultando adunque il vostro principio, voi non

potreste essere mai colpito con qualsiasi pena. Ora voi stesso, che abolite la morte, proponete altri castighi. Dunque implicitamente confessate che il vostro argomento prova troppo, e perciò prova nulla.

§ 16. Ma voi insistete domandando come si possa convertire il diritto di difesa necessaria in diritto di punire, postochè la difesa è una guerra contro un' aggressione presente, e la punizione è l'irrogazione d'un male per un fatto passato che non si può rivocare omai più. — Onde rispondere lucidamente mi farò strada con una parità. Quando voi educate il vostro cavallo, e fa una mossa inconveniente, voi adoperate la sferza, e nello stesso tempo gli fate eseguire il dato movimento regolato. Col ripetere alcune volte questa pratica che cosa ne nasce? Che l'idea dell'incondito movimento si associa coll'idea dolorosa della frustata, e però il cavallo si astiene dal ripetere il vietato movimento. La frusta allora sta, dirò così, nel cervello, e agisce per prevenire in futuro il cattivo movimento del cavallo. Questa frusta mentale esercita, o no, una forza ripulsiva di questo cattivo movimento? Sì certamente. Or bene, ecco il modo col quale la pena minacciata serve di difesa nella convivenza. La differenza sta nel modo d'ingerire il timore nell'animo umano. Nel cavallo io non posso farlo che con la frusta, e però a sperimento fatto. Nell'uomo, per lo contrario, ciò pratico con la parola; e però, prima di agire, egli può prevedere quello che gli toccherebbe. Questa previdenza lo costituisce appunto *agente morale*; e però al fanciullo, al pazzo e all'insensato non vien dato carico penale di un fatto proibito.

§ 17. Ma qui io preveggo che voi potreste insistere ancora dicendo: Io veggio benissimo come la minaccia della pena rattener possa dal commettere il delitto, e si possa considerare come un mezzo di difesa contro le azioni criminose; ma non veggio poi come si possa colpire fino con la morte un uomo per un fatto passato, che non si può più disfare. Niun uomo, niun consorzio nè può fare, nè può pretendere di far disfare quello che fu fatto; niuno ha diritto di vendicarsi d'una passata ingiuria, o di far espiare verun fallo: ma solo si tratta di guarentire l'incolumità e la sicurezza. Orsù, come verificar si può lecitamente la punizione? Facile è la risposta. Mi accordate voi il diritto a minacciare la pena come a mezzo di ritegno, e quindi di difesa fatta a nome dell'autorità imperante? Or bene, ditemi il perchè la minaccia può servir di ritegno. Certamente per l'aspettativa della pena conseguente al delitto. Ma se i male intenzionati vedessero che alla minaccia non succede il colpo, a che si ridurrebbe questa minaccia? O convien dunque lasciare dal far leggi proibitive dei delitti, o conviene effettivamente punire, *non quia peccatum*

est, sed ne peccetur. La legge non ha di mira il passato, ma il futuro; non l'incarcerato, ma gli altri posti dal fatto stesso nell'attitudine di *certamente* nuocere senza il ritegno della pena. Badate bene a questa circostanza. Dal fatto della convivenza risulta l'attitudine abituale e costante fra gli uomini d'offendersi; il che non avverrebbe se vivessero dispersi, e s'incontrassero solo per accidente. Parimente dal fatto della convivenza, da quello delle passioni, e dalla naturale intemperanza, risulta l'abituale e sempre viva tendenza a ledere l'ordine necessario sociale, per cui rendesi necessaria una forza imperante e dirigente. Esiste dunque la certa ed abituale tendenza alle ingiurie e ai danni, e quindi il titolo necessario del regime reprimente. Ecco come la difesa si converte in punizione.

§ 18. Ripigliamo ora la tesi proposta. Esiste, o no, il diritto di punire fino alla morte un delinquente? — Rispondo. Chi commette un delitto, commette un'azione senza diritto. Dunque alla difesa, sia individuale, sia sociale, *necessaria* alla incolumità ed alla più completa sicurezza dei diritti, non suole il delinquente contrapporre verun diritto; altrimenti dir dovremmo che l'uom probo e pacifico può con ragione essere spogliato, maltrattato, ammazzato dal facinoroso. Dunque il male irrogato per difesa necessaria al facinoroso è un fatto di diritto. Dunque se questo male dovess'essere spinto fino alla morte del facinoroso, questa morte sarebbe data con diritto. E qui torno a ripetere che la forza del principio è tale, che o conviene togliere il diritto perfino di torcere un capello al facinoroso; o conviene, se fia necessario, consegnarlo al carnefice. A che dunque si riduce la cosa? — A vedere se di fatto possa accadere il bisogno ossia la necessità di adoperare la pena di morte. — Ma qui ognuno s'avvede che il campo della quistione è cangiato. Non si tratta più di vedere se esista il diritto di punire fino alla morte, ma bensì se esista il bisogno d'esercitare questo diritto.

IV.

§ 19. Voler trattare questa quistione in un senso assoluto e generale, è una vera goffaggine; voler poi negare indefinitamente questo bisogno, sarebbe lo stesso come dire in chirurgia non potersi dare il caso di dover fare l'amputazione di un membro, o dell'uso di un cauterio. Diciamo di più: nè in tutti i luoghi, nè in tutte le circostanze, nè in tutte le età delle popolazioni possono accadere le stesse necessità, gli stessi stimoli, e lo stesso grado di forza impulsiva a delinquere; e però nè sempre nè da per tutto può esistere la necessità di usare la stessa specie e lo stesso grado di forza ripulsiva di pene. Ciò è notorio e indubitato. Come dun-

que si oserebbe affrontare una generale soluzione della quistione; e, quel ch'è peggio, affrontarla senza porre a calcolo tutti i termini di diritto e tutte le condizioni di fatto che supporre si debbono?

§ 20. Il senso morale comune fa avvertire pur troppo quando una pena pecca o per eccesso, o per difetto; ma non fa egualmente palese quando un delitto sia partorito da una inescusabile malvagità, o quando sia provocato da circostanze che si dovevano e potevano ad ogni modo prevenire. La necessità della pena dev' essere valutata sotto questo duplice aspetto; altrimenti si giunge a santificare delitti fondamentali permanenti, e perpetui provocatori di altri delitti; e, quel ch'è peggio, non si può soddisfare alle inchieste dell'opinione, della quale parla la Circolare della inglese Società. La moderazione delle pene è utile allorquando parliamo di un buon temperamento sociale; ma se questo è violentato e sgangherato, che cosa ne può avvenire? Usi tu una riforma mitigante? La forza criminosa impellente non è rintuzzata, e per conseguenza promette in offese. Mantieni tu il vecchio regime troppo esacerbante? La forza criminosa impellente non è rattenuta, sì perchè la forza imperativa non è quella di un dio, che possa in una irruzione criminosa, provocata da un mal temprato corpo, veder tutto ed essere da per tutto; e sì perchè il senso morale dei cittadini e dei magistrati rifugge dal far agire la legge. Che cosa dunque resta a fare? Correggere il temperamento economico, e pensar indi alla moderazione del regime penale: allora la ragione e la coscienza potranno agire d'accordo e con buon effetto.

§ 21. Non confondiamo la moderazione con la fiacchezza. La parola *moderazione* importa qui una efficacia reprimente i delitti, approvata dal senso comune morale illuminato. Pensiamo che qui si tratta d'una forza viva e reale, che agir deve contro di altre forze vive e reali. Ora se tu artificialmente provochi la forza impulsiva criminosa, domando se quella forza reprimente, la quale bastava senza di quest'artificiale provocazione, potrà più bastare a fronte di questo maggiore stimolo criminoso. Tu mi dici di no. Come dunque verificar si potrà la giusta moderazione? Come mai ordinare si potrà una tale economia penale, nella quale si provvegga alla comune sicurezza, e nello stesso tempo si soddisfaccia al senso morale comune? Ecco un problema, il quale sciogliere non si può senza unire la teoria dei mezzi prevenienti le tentazioni criminose con la teoria dei mezzi reprimenti lo scoppio di queste tentazioni.

§ 22. E qui si presenta un gran nodo col teorema fondamentale dell'ordine sociale delle ricchezze, riguardante l'equa e sicura concorrenza

della quale abbiamo altrove ragionato ⁽¹⁾. Prima di aver provveduto a questa parte, vano è parlare della giusta e applaudita moderazione delle pene. Lodevole certamente è la cura della Società inglese di sopra esposta. Essa forse renderà manifesta anche a lei ed alla comune la piaga d'onde derivano i troppi delitti che la inondano. Ma oso predire nello stesso tempo, che frustranea riuscirà la riforma delle sue leggi penali, se non verrà sanata la detta piaga, per la quale si sveglia un incessante orgasmo ed un sempre crescente stimolo criminoso.

§ 23. La forza imperante, la religione, l'onore e la sociale convivenza somministrano certamente forze repulsive dei delitti; ma nella economia della natura queste forze, per sè limitate, non possono trionfare che con un ben ordinato sociale temperamento, e non mai in uno Stato disordinato, nel quale le suste e le fibre vitali sono poste in una soverchia e riprovevole irritazione. Questa osservazione di sociale fisiologia serve tanto pei *penitenziarii*, quanto pei *preventisti*. La correzione di un delinquente che ritornar deve in società è un mezzo certamente preveniente onde guarentire il pubblico da simili ingiurie; ma questo effetto non va disgiunto dall'esempio, che dee servir di freno ai male intenzionati, ma deve del tutto essere subordinato alle mire e all'azione dell'esempio. Io non dico cose nuove; ma cose tanto antiche, quanto sono antichi Platone ed i sapienti di Roma ⁽²⁾. Io non mi sottoscrivo alla cieca; come la mia *Genesi del diritto penale*, sconosciuta alla Francia, lo prova. Ma nello stesso tempo non mi pare che leggermente si debba ripudiare l'eredità dei nostri maggiori, e andar contro al senso comune.

(1) Vedi *Annali universali di Statistica*, l'ordine sociale delle ricchezze. — (2) Vedi *Economia pubblica ec.*, Vol. XIV. pag. 114 Aulo Gellio, *Notti Attiche*, Libro VI. Capo XIV.
alla 130, nell'Articolo intitolato: *Come raffigurare si deve la libera concorrenza nel-*



Lettere del Prof. G. D. ROMAGNOSI e del Prof. GIOVANNI VALERI, relative alla speciale quistione della responsabilità del mandante per gli eccessi commessi dal mandatario nell'azione criminosa.

Egregio sig. Professore ed Amico.

§ 24. **R**icevo in campagna la pregiatissima sua del 28 prossimo passato Agosto, alla quale mi fo un dovere di rispondere con la pura memoria di quello che ho scritto. Ho gradito assaissimo ciò ch'ella mi obbietta circa il Capo settimo della seconda Parte della *Genesi del diritto penale* ⁽¹⁾, e le sarò sempre obbligato quando farà lo stesso. Premetto dunque, ch'io ho voluto segnare in quel Capo la grande e non avvertita differenza fra l'imputazione e la responsabilità puramente *morale*, che serve al moralista ed al confessore, e la imputazione e la responsabilità *politica*, che dee servire al legislatore. Ciò che dico del mandante e del mandatario non è addotto che in via d'esempio. La massima si è, che il legislatore dovendo seguire una norma *assegnabile* e conforme alla sicurezza, egli deve consultare dati assegnabili, comuni ec., e per conseguenza le presunzioni estrinseche ed ordinarie, anzichè le qualità *accidentali* dell'atto particolare, che vengono consultate dal moralista e dal confessore. Questo principio fu più ampiamente sviluppato nella sesta Parte, nella quale ho parlato anche della coscienza presunta. La cosa dunque sta, quand'anche l'esempio fosse stato scelto male. Resta dunque a vedere se la tesi particolare dell'esempio regga. Ella è troppo saggio per vedere che il raziocinio messo in bocca al mandante regge sempre. Se egli diede commissione *in genere* a percuotere senza prefirire il mezzo, egli per ciò stesso lasciò la scelta al mandatario, di bastone, di sassi, di sacchetti di sabbia, ec. ec. Ora ognuno sa che con questi si può ammazzare, come lo provano centinaja di esempi. Ella vorrebbe che non solamente i mezzi fossero *proporzionati* all'omicidio, ma fossero *riconosciuti* tali dal mandante. Io posso lodar qui la bontà del di lei cuore; ma temo che la imputazione del moralista abbia fatto sorpresa al di lei giudizio. Un prudente legislatore non sarà mai così dabbene da commettersi ad una quistione intenzionale, che compromette-

(1) L'Autore accennò in via d'esempio la quistione della imputabilità degli eccessi commessi dal mandatario criminoso nella Parte III. Lib. II. Capo IV. § 598-599. (DG)

rebbe sempre la sociale sicurezza. A lui basta che il mezzo ad uccidere sia comunemente riconosciuto proporzionato, e che il mandante abbia dato causa criminosa ad usarne per renderlo responsabile. Senza di ciò, in vece di rattenere il delitto maggiore, egli viene agevolato, ed ha luogo il discorso imprestato al mandante. — Conosco quanto sia penoso spogliarsi dalle abitudini contratte nell'applicare l'imputazione; ma la coscienza politica del legislatore e del magistrato, astretta a tener conto di ciò che consta, e di ciò che è ordinario e comune; la coscienza politica, che nel punire il passato ha solo in mira il *futuro* (e quindi un mandante, che può tenere il discorso accennato, protestare d'aver ignorato che un bastone fosse capace ad ammazzare), non può ammettere le di lei restrizioni. Io mi contento di accennare sommariamente questo schiarimento, che potrei ridurre ad un'analitica dimostrazione. Ella consulti ciò che ho detto del dolo presunto dal legislatore, e delle parti della politica responsabilità, e spero che svaniranno i suoi dubbii.

§ 25. Ella mi dice che nell'articolo dell'*Antologia* non si potrà render conto delle cose che dico in punto di religione. Ciò porterebbe una enorme mutilazione sui mezzi preventivi delle tentazioni criminose. Io però veggo che tutto riducesi all'articolo della libertà di coscienza, da lei chiamata *tolleranza*. Questo non è che un piccolo incidente, cui si potrebbe annunziare dicendo, che quanto al regime politico religioso l'autore vuole che si osservi il precetto di san Pietro: *Pascite gregem Dei providentes, non coacte, sed spontaneae; non turpis lucri gratia, sed voluntarie*. Nel rimanente io credo che non vi possa essere difficoltà. Questa quinta Parte è forse più piena, più vasta di quello che credere si possa. Io temo che gl'Italiani miei contemporanei non siano per istimarla quanto vale, e che ciò sia riservato alla ventura generazione. Tutto il governo e tutta l'amministrazione pubblica sta concentrata nelle idee capitali che ho serrate in questa quinta Parte. Senza di ciò il lavoro sarebbe imperfetto, nè avrei dato ragione del mio argomento. — Io sento pur troppo, che in punto di verità accade ciò che disse Bacone delle virtù; cioè che le comuni vengono lodate dal pubblico, le mediocri gli strappano l'ammirazione, e le sublimi gli sfuggono. Io sarei dolente, se dovessi pensare che in Italia io dovessi essere uomo del futuro secolo. Mi consola però il pensare che in lei avrei un contemporaneo.

Mi creda veramente e di cuore

Milano 12 Settembre 1824.

Affettuosissimo amico
G. D. ROMAGNOSI.

Dottissimo ed amatissimo mio Signore.

§ 26. Ritornato da una gita fatta a Firenze, ho ritrovato qui la pregiatissima sua lettera, nella quale mi parla della difficoltà che le feci su ciò che è detto nel Capo IV. a pag. 139 della terza Parte della *Genesis* riguardo alla responsabilità degli eccessi nel mandato a delinquere... Io convengo affatto nella teoria da lei stabilita, e mi affaticai sempre a dimostrare a' miei scolari i danni grandi che verrebbero alla sicurezza sociale per una parte, e alla libertà civile per l'altra, se non si facesse distinzione tra la imputazione morale religiosa e la politica; e parmi ciò essere chiaramente detto nell'articolo. Convengo ancora, che quando il mandante abbia dato commissione *in genere* a percuotere senza prefinito il mezzo, debba essere responsabile degli eccessi del mandatario, perchè in questo caso ha lasciato la scelta dei mezzi al mandatario medesimo, il quale può eleggere quelli ancora che, mentre sono atti a percuotere, possono insieme servire ad uccidere. E dico *atti a percuotere*, perchè non saprei persuadermi che se il mandatario incaricato di percuotere uccidesse con fucile o con istile, dovesse di omicidio essere responsabile il mandante. — Ciò che fece inganno alla mia mente fu il leggere, che ogni distinzione si voleva tolta riguardo agli eccessi del mandato; e mi colpì la proposizione assoluta, che si debba tenere responsabile di omicidio il mandante quando il mandatario, cui egli commise di *percuotere*, avesse anzi *ucciso*. E con tanta maggior fiducia io mi permisi quella osservazione, in quanto che la dichiarazione appunto ivi fatta delle teorie mi parve che comandasse realmente le distinzioni che si volevano escluse. E quando dico, che a rendere responsabile il mandante degli eccessi del mandatario si richiede che i mezzi prescritti dal mandante medesimo siano di tal natura, ch'egli potesse prevedere che gli eccessi avvenuti potevano di fatto avvenire, intendo significare che i mezzi siano proporzionati agli eccessi a giudizio del mandante, come uomo di comun senso, e non come interessato a dichiarare la sua ignoranza. — Sia vero che col punire per gli eccessi del mandato in qualunque caso il mandante del pari che il mandatario, la società venga *maggiormente* difesa; ma non è anche vero, che col punire in taluni casi il mandante meno del mandatario, la società è *bastantemente* difesa? In questi casi col punire il mandante ugualmente che il mandatario si darebbe al mandante una pena non necessaria, quindi ingiusta. Oltrechè io non posso persuadermi che la spinta criminosa del mandante, massime per ciò che riguarda gli

eccessi del mandato nei casi divisati, sia da affermarsi essere uguale alla spinta criminosa del mandatario, il quale non solo vuole, siccome il mandante, il delitto; ma lo vuole e lo eseguisce, ed anzi lo eseguisce maggiore. Ciò premesso, quando le aggradirà scrivermi lettera o replica alla mia osservazione, io la farò, se così le piace, inserire nell' *Antologia* il più presto possibile. Io sono amico al vero, e non alle mie opinioni, le quali ben comprendo quanto possono essere fallaci. Non fia però mai ch'ella voglia punire il mio ardimento col privare della sua amorevolezza chi si pregia d'essere suo affezionatissimo

Da Siena il 1.º Ottobre 1824.

Servitore ed amico
GIOVANNI VALERI.

Egregio Signore ed Amico.

§ 27. Ricevo in questo giorno 16 Ottobre la sua del primo giorno col passo dell'articolo. Dopo la lettura del medesimo veggio che noi siamo perfettamente d'accordo in massima. Lungi dunque ch'io possa riguardare quell'articolo come una obbiezione, lo riguardo come una spiegazione della mente mia. Ciò che avrei avuto difficoltà di ammettere era la restrizione segnata ai mezzi ossia agli stromenti ai quali ella si limitò. Ma vegghendo nella di lei lettera, che ammette che, data la commissione *in genere*, e quindi lasciata la scelta al mandatario, il mandante è responsabile, cessa ogni discordanza fra di noi. In questa latitudine però convengo pienamente seco lei, che se il mandatario facesse uso di archibuso o di pugnale, il mandante non sarebbe responsabile di omicidio; perchè veramente il mandatario non eseguisce il mandato, ma commette ultroneamente un altro delitto, pel quale egli solo è responsabile di pena d'omicidio. Distingua si dunque i casi, i quali non potei distinguere perchè io non trattava che di un esempio. Il primo è quello di un mandato a percuotere *in genere*, senza limitarsi nè a bastone, nè a sassi, nè a sacchetti di arena, ec. Se il mandatario adopera armi micidiali, non v'ha responsabilità per l'omicidio. Se poi usa dei mezzi soliti a percuotere, e che uccida nel mentre che si può prevedere l'uccisione nell'eccessivo uso di questi mezzi, in questo caso anche il mandante dev'essere responsabile. Il secondo caso è quello, nel quale il mandatario avendo assalito con semplice bastone, l'agredito si pone sulle difese. Allora il mandatario o col bastone, o anche dando mano alle armi, uccide l'agredito. Si domanda se, avendo fatto uso di armi, il mandante sia responsabile di

omicidio. Qui è certo, che nell'uso comune di agire il mandante poteva prevedere una zuffa; che è cosa naturale, che un mandatario vada armato e risoluto; che in conseguenza dava causa prossima a tutte le funeste conseguenze che ne possono nascere; che niuno autorizza a far nascere questi scontri micidiali; che dall'altra parte la società ha diritto alla più completa sicurezza; che la responsabilità *colposa* nascerebbe sempre, se non avesse per principio un atto per sè criminoso, qual è il mandato a percuotere; che dunque si aggiunge la responsabilità *dolosa*, sebbene il mandante non avesse voluto l'omicidio. Ma dall'altra parte la società non potendo nè dovendo entrare in quistioni intenzionali, e dovendo contemplare l'occulta malignità d'un mandante, che sa che può avvenire la zuffa e l'omicidio, è costretta per sua guarentigia di precludere il varco ad una preparata impunità di omicidio con la scusa d'aver solo commesso di percuotere. Senza di ciò siffatti omicidii non si prevengono efficacemente, e l'impunità d'averli provocati è comprata facilmente. Viceversa, se l'omicidio commesso anche con armi *dopo l'uso di un bastone comandato* venga posto a carico anche del mandante, si ottiene di reprimere tanto le percosse, quanto gli omicidii. Ecco perchè io annunziai in una maniera così generale il mio pensiero, e perchè non posso così generalmente ammettere la restrizione, alla quale ella ha limitata la responsabilità politica penale.

§ 28. Io lascio lei medesima giudice su di questo particolare. Quanto a me, mi dichiaro pago dell'Articolo, e lascio al di lei arbitrio di pubblicare o non pubblicare questo mio definitivo schiarimento. Soggiungo poi, che riguardo come un vero favore il lavoro da lei fatto; e tanto più, in quanto che con la difficoltà proposta ha mostrata la sua coscienza ed imparzialità. Quindi la prego ad aggradire i miei più cordiali ringraziamenti, pregandola a manifestarmi con pienissima libertà qualunque altro suo dubbio. — Caro mio Valeri, noi dobbiamo riguardarci come compagni a ricercare quel santo vero che pochi amano di conoscere, e del quale molti non si curano. Il Cielo vi conceda salute e libertà per proseguire l'opera salutare che vi occupa, e godrò che l'Italia abbia in voi finalmente un uomo.

Milano 16 Ottobre 1824.

Affettuosissimo amico
G. D. ROMAGNOSI.

Egregio Signore ed Amico Onoratissimo.

§ 29. Mi pervenne al debito tempo la desideratissima sua lettera del 16 del cadente. Rilevo dalla medesima, che se a me sembrò troppo generico quell'esempio preso dagli eccessi del mandato, troppo generica è pur anche la distinzione da me proposta. Intorno a ciò io farò le dovute dichiarazioni, onde mostrare il mio abbaglio; e le farò alla prima occasione che mi si offrirà nel Giornale stesso dell'*Antologia*, dopo che tra non molti giorni mi occorrerà di farle dalla cattedra: e vorrei bene che ella fosse presente, per udire quanto è grande in me (solo mio pregio) l'amore del vero, ed il rispetto che giustamente io professo alla sua dottrina... Finché avrò vita mi pregierò di essere ammiratore della sua sapienza, e ascriverò a mia fortuna il potermi dire suo rispettoso amico

Da Siena il 27 Ottobre 1824.

•
GIOVANNI VALERI.



In quali materie, con qual ordine e fino a qual segno le
 Autorità costituite possono stabilire pene regolamentari?
 Come proceder si deve nei rispettivi giudizi?

Articolo di G. D. ROMAGNOSI, estratto dal *Giornale di giurisprudenza universale*,
 Vol. I. pag. 341-347 (1).

§ 30. **S**e avvi diritto di esclusiva pertinenza della sovranità, a cui si possa eminentemente attribuire la qualità di diritto assoluto di *maestà*, egli è certamente quello di *statuire le pene* di un ordine qualunque. Questo diritto nella sua prima origine è così inerente alla personalità complessiva dello Stato, che non può essere esercitato se non dalla persona che trovasi investita del potere legislativo. Lo statuire una pena importa essenzialmente il precetto di fare o non fare una cosa qualunque, sotto la comminazione della pena medesima.

§ 31. Qualunque magistratura pertanto, qualunque autorità o persona, fuori del legislatore, che da sè stessa si arroghi la facoltà d'imporre o di vietare una cosa sotto sanzione penale, si rende rea d'usurpazione del diritto legislativo, ed è punita dalla legge.

§ 32. Se dunque certe autorità potranno in qualche materia comminar pene, ciò non potrà avvenire che in forza d'una legge formale, la quale abbia attribuita loro tale facoltà, coll'indicare contemporaneamente, almeno in generale, tanto la *materia* sulla quale possono statuire in via penale, quanto la specie e il grado della pena che possono annettere alla rispettiva violazione. Allora il dato magistrato o funzionario agisce in forza d'una espressa delegazione legislativa, la quale essendo una vera eccezione del principio generale, che riserba al solo Sovrano la facoltà di statuire le pene, non può estendersi al di là della *materia* attribuita, nè può variare la *specie*, nè eccedere i *confini* della pena indicata dall'atto della delegazione medesima.

§ 33. Ma benchè l'autorità delegata si trovi investita del potere di fare particolari regolamenti su di una data materia, e di stabilire le date pene; ciò non ostante ella eccede i suoi poteri, e si rende rea d'usurpata legislatura, sia estendendo la facoltà commessa ad oggetti non demandati dal

(1) Questo Articolo nelle altre edizioni è tico del Prof. B. Poli, che si legge in fine di posto come una nota al *Ragguaglio anali-* questo Volume. (DG)

legislatore, sia applicando o aggiungendo negli oggetti stessi a lei deman-
dati pene di specie diverse da quelle che furono designate dal legislatore,
sia aggravandone la misura prestabilita dal legislatore medesimo.

§ 34. E siccome può accadere, che quantunque il legislatore abbia ac-
cordato ad una data autorità la facoltà di fare o regolamenti od ordina-
zioni penali in un dato oggetto, ciò non ostante ne abbia attribuito il
giudizio ad un'autorità diversa; così ne segue, che la stessa autorità or-
dinatrice commette un eccesso di potere, e si fa rea di usurpata compe-
tenza, arrogandosi il giudizio e l'applicazione della pena da lei medesima
stabilita su di un dato oggetto o su di una data materia.

§ 35. Dall'altro canto l'autorità, a cui fu commessa la procedura e il
giudizio penale per violazione di un dato regolamento, commette un ec-
cesso di potere prestando la sua autorità, e pronunciando un giudizio pe-
nale in conseguenza di un'ordinazione regolamentare dell'altra autorità,
se questa abbia ecceduti i poteri a lei commessi dal legislatore.

§ 36. Per la qual cosa la regolarità di siffatti giudizi esige che l'au-
torità giudiziaria destinata ad applicare le pene comminate in un regola-
mento, o in una ordinanza di un'autorità diversa dalla legislativa:

1.° indichi nel giudizio la legge con la quale l'autorità autrice del
regolamento o dell'ordinanza fu espressamente abilitata a statuire in via
penale sul dato oggetto o sulla data materia, accennando il luogo e l'ar-
ticolo da cui risulta positivamente la facoltà accordata;

2.° allegghi il testo formale dell'ordinazione o del regolamento con-
seguente, in cui fu stabilita la pena, allegando precisamente la data, il
nome dell'autorità rispettiva, e l'articolo (se contiene più oggetti e arti-
coli) da cui risulta che la data azione od ommissione fu colpita da pena.

Senza di questi requisiti il giudizio è nullo.

Quando poi accadesse che l'autorità destinata a giudicare trovasse
che non si possono verificare i due estremi suddetti, sia perchè ne man-
cano le prove, sia perchè l'autorità ordinatrice della pena eccedette in
qualche punto i suoi poteri, secondo le premesse avvertenze; in tal caso
l'autorità incaricata del giudizio deve dichiarare di non poter essa giu-
dicare del fatto denunziato, allegandone il motivo, benchè il fatto stesso
constasse d'altronde indubitamente.

§ 37. Tutto il fin qui detto osservar si deve, sia che l'autorità desti-
nata a giudicare appartenga all'ordine giudiziario, sia che appartenga al-
l'ordine amministrativo; imperocchè sì all'una che all'altra è vietato di
rendersi rea o complice d'una usurpazione del potere sovrano, e di at-
tentare di proprio arbitrio alla libertà ed alla proprietà dei cittadini. Le

autorità pertanto alle quali è commesso di vegliare per la conservazione dell'ordine delle competenze, debbono d'ufficio non preterir mai di reprimere gli abusi che su di ciò pervenissero a loro cognizione, comunque tenui sembrassero loro gli oggetti su dei quali fosse per avventura caduta la violazione. Tutto è importante in materia di competenza, da qualunque lato si consideri la cosa.

§ 38. Forse potrebbe sembrare a taluno che il rifiuto a giudicare in via penale sopra un fatto che viene denunciato come violazione di una ordinazione o di un regolamento d'una data autorità, e che di fatto risulta tale, possa riuscire incompetente, allorchè (per esempio) un Giudice di pace o un Tribunale correzionale sono provocati ad applicare una data pena incorsa per violazione di un regolamento d'un Prefetto o d'una Municipalità, o di un'altra qualunque autorità amministrativa in oggetti anche amministrativi, per la ragione che il rifiuto involge un giudizio precedente d'incompetenza della stessa autorità, che pare riservato all'autorità del Sovrano. Ma in ciò si commetterebbe errore, confondendo gli oggetti che la legge vuole riservati all'autorità amministrativa cogli oggetti ch'essa commette alla cognizione di qualunque autorità giudiziaria. Niuna legge ha mai detto ai giudici: *Ubbidite alla cieca a tutti gli ordini e regolamenti dei Prefetti e delle Municipalità, o di altra autorità subalterna al legislatore; io vi ordino di prestare l'opera vostra a qualunque loro ordinazione.* Ma ha bensì detto: *Io vi proibisco di ingerirvi negli affari dell'amministrazione, e di annullare atti amministrativi.* Non possono adunque i giudici dichiarar nullo un regolamento o un'ordinanza incompetente di un'autorità amministrativa; ma possono bensì negare d'interporre la loro autorità in un oggetto cui la legge anticipatamente condanna come illegale, ed usurpativo della potestà legislativa, e ch'essa punisce come criminoso. Il criterio per decidere ciò è così positivo e preciso, che niun giudice può correre pericolo di errare. *Esiste, o no, una legge formale,* che espressamente attribuisca al Prefetto, alla Municipalità, o ad altra autorità, di statuire in via penale sul dato oggetto? Qual'è la specie, qual è il grado della pena posta a disposizione del Prefetto, della Municipalità, o dell'altra autorità amministrativa? Ecco quistioni di fatto, per decidere le quali non abbisognano che occhi, e una comune intelligenza della disposizione letterale della legge. La risposta risulta essa affermativa? allora i giudici procedono al giudizio. Risulta essa negativa? allora i giudici o i tribunali debbono astenersi dal giudicare. Perchè ciò? Perchè la legge stessa, incominciando dalla Costituzione, e discendendo fino ai più minuti regolamenti, vieta

a qualunque autorità sì giudiziaria che amministrativa di offendere nè direttamente nè indirettamente gli attributi della sovranità, e di colpire verun cittadino con procedure e con atti penali, se non in virtù d'una espressa e positiva disposizione dell'autorità legislativa, e contemporaneamente ingiunge ai giudici di non prestare il loro ministero che in conseguenza della disposizione della legge. A lei sola spetta di sottoporre immediatamente o mediatamente a vincolo ed a pena le azioni o le omissioni, sia dei cittadini, sia dei funzionarii stessi da lei proposti per l'amministrazione della cosa pubblica; a lei sola spetta di ordinare fino a qual punto un' autorità costituita debba prestare sussidiariamente il suo ministero ad un'altra autorità.

Se la pubblicità dei giudizi criminali convenga alla monarchia. Pensieri del Prof. G. D. ROMAGNOSI.

Articolo estratto dall'*Antologia* di Firenze del 1828, Vol. XXIX. pag. 48.

§ 39. **L'**opuscolo del signor avvocato Giuseppe Marocco, intitolato *Cenni critici sulle osservazioni dell'avvocato Pietro Mantegazza intorno la legislazione criminale del cessato Regno d'Italia*, sembra, a mio avviso, meritare l'attenzione del pubblico. Le ragioni legislative riguardanti le disposizioni e la procedura criminale non sono mai esaminate abbastanza. È dunque sempre da lodarsi lo zelo di quegli scrittori, i quali, sebbene non producano pensieri arcani e nuovi, pure espongono con chiarezza quelle verità che dovrebbero essere sentite ed apprezzate almeno da tutti coloro che concorrono nell'importantissimo ufficio dell'amministrazione della giustizia. Con quest'opuscolo l'autore conferma sempre più quell'estesa riputazione di conoscitore delle cose criminali e di valente difensore, che tanto degnamente si è meritato.

Nè credo che a ciò possa ostare qualche sua particolare opinione, giacchè nelle materie che non sono soverchiamente famigliari si può errare senza disdoro.

§ 40. Una sola di queste opinioni, a mio credere, parmi degna di osservazione; perocchè, con grave discapito della verità e della giustizia, può venire facilmente accolta ed accreditata. L'autore pretende che *la pubblicità dei giudizi criminali non convenga alla monarchia, e che per sè sia cosa indifferente lo stabilire tanto il processo pubblico, quanto l'inquisitorio*. Ecco le parole dell'autore.

« Voi decidete che utilissima in massima è la pubblicità dei giudizi, ma che non lo è sempre. »

« Io esporrei qualche mia idea su questo argomento, se non mi fossi proposto unicamente di provare l'erroneità delle vostre opinioni, senza esternare alcun mio sentimento: quindi mi limiterò a rispondere, che la pubblicità dei giudizi non può essere in massima utilissima, poichè per essere tale bisognerebbe che convenisse ad ogni forma di Governo, in qualunque periodo della società, presso qualunque popolo ed in qualunque tempo. In fatto di pubbliche istituzioni nulla v'ha di assolutamente utile o dannoso: la stessa cosa è l'uno o l'altro, secondo la natura dei Governi, i loro principii, la loro speciale costituzione. È della natura del

Governo repubblicano che i giudizii sieno pubblici. In Atene, in Roma lo erano. L'inquisizione privata conviene alla monarchia. Se pubblici sono in Inghilterra, si è che questa non ha quasi di monarchia che il nome. Non è già questa una mia opinione, ma è quella di Montesquieu, di Machiavelli, e di tanti altri scrittori illustri di cose politiche. La libertà civile può essere ugualmente garantita in questi due diversi sistemi. Ne avete un esempio nel metodo di procedura che precedette il Codice attuale. L'inquisizione può essere segreta ed innocua: ciò dipende dalla saviezza con cui è redatta la processura criminale. *Una rapida lettura* che diate alla cessata *norma interinale*, sia pur anche superficiale come quella che avete data al Codice penale che tanto acutamente censurate, potrete di leggieri esserne convinto. »

« Forse che nella segreta inquisizione non si può dar lettura all'imputato dell'accusa e delle deposizioni dei testimonii? Forse ch'egli non può liberamente eccepire contro la prima e contro i secondi? Forse che il giudice può ricusarsi all'esame dei testimonii che indica a suo favore il reo, e alla verificaione dei prodotti motivi di sospetto, e dei fatti allegati in proprio favore? Forse che non hanno luogo i confronti, nei quali l'imputato può interrogare i testimonii, e convincerli di mendacio, e addurre contro la loro deposizione qualunque eccezione? E quando tutto questo può benissimo conciliarsi con la segreta inquisizione, ove esiste il pericolo della libertà civile, dell'innocenza? Questi due sistemi hanno i loro vantaggi ed i loro inconvenienti; questi due sistemi, a norma della speciale loro organizzazione, ponno e assicurare e compromettere il cittadino. Sarebbe una quistione meramente metafisica il discutere della eccellenza dell'uno in confronto dell'altro in senso astratto. La sola ricerca che può interessare si è, quale dei due sistemi convenga alle varie costituzioni dello Stato, al vario grado di civilizzazione, al diverso genio dei popoli; e questa, dopo i succitati autori che sì laudatamente ne scrissero, è ormai esaurita. La forma monarchica non è perfetta, se tutte le parti della pubblica amministrazione non le corrispondono; così anche le forme dei giudizii devono partecipare della natura ed indole del Governo. I pubblici giudizii in una monarchia sarebbero una istituzione repubblicana intrusa, sarebbero una mostruosità politica. » (Pag. 19-21.)

§ 41. Ma, di grazia, qual'è la ragione di questa vostra sentenza? Voi non ce la dite; ed io non la debbo indovinare. Vi dirò per altro, che l'opinione vostra fu lungamente discussa e confutata duecento ventisette anni fa da un dottissimo uomo, cioè da Pietro Ayrault, luogotenente criminale in Angers.

Più vi dirò, che altre buonissime ragioni impediscono a qualunque uomo sensato di essere d'accordo con voi.

Due sono le quistioni a discutersi; cioè:

1.° *Se la pubblicità dei criminali giudiziî convenga alla monarchia.*

2.° *Se col processo inquisitorio si possano, o no, per regola ordinaria ottenere gli effetti essenziali della criminale procedura.*

§ 42. Sul primo punto eccovi, prima di tutto, ciò che ne disse il sulodato consigliere Ayrault nella sua Opera intitolata: *Ordre, formalité et instruction judiciaire etc.*, pubblicata fino dall'anno 1587.

« Ciò che rimane a trattare relativamente all'udienza si è, che anticamente nella Grecia e in Roma tutto l'andamento della istruzione processuale, come l'esame dei testimonii, la ricognizione, il confronto e il giudizio, si facevano a porte aperte, e pubblicamente al cospetto del popolo, e presenti tutti i giudici e le parti. La nostra procedura è totalmente contraria su questo punto, essendochè noi esigiamo così rigorosamente che i processi criminali sieno particolarmente e in segreto costrutti, che verrebbero da noi riputati nulli, inutili e guasti onninamente, se alcun altro, fuorchè il giudice e il suo cancelliere, vi avessero avuto parte ed assistito. E donde tragge origine siffatta contrarietà? Deriva per avventura da ciò, che altra sia la natura del Governo delle repubbliche, in cui il popolo ha parte nell'amministrazione; ed altra quella dei principati, in cui lo Stato è ad un solo affidato?... »

« L'opinione, che la pubblicità dei giudiziî procedesse pressò gli antichi dall'indole del Governo repubblicano è fondata sul motivo, che essendo esso popolare, ragion voleva che la moltitudine, presso cui stava la sovranità, ne facesse le funzioni, e che perciò fosse partecipe dell'amministrazione della giustizia, nella quale consiste una delle parti migliori del Governo di qualunque Stato. *In plerisque judiciis credebatur populus romanus suo interesse quid judicaretur*, dice Tacito nel *Dialogo dell'Oratore*, se pur è suo. Ma contro quest'opinione si può osservare che i Romani, tradotti che furono allo Stato monarchico, e così le altre nazioni che furono e sono governate da un solo, praticarono simile procedura ed istruzione pubblica. Ciò consta non solo dai tempi di Augusto, di Tiberio, e degli altri consecutivi Cesari, non gran fatto remoti dai dì della repubblica, e che non osavano conseguentemente trascurare sì tosto le vetuste formalità (come Tacito ne fa fede con varii esempj), ma eziandio da quelli nei quali l'Impero continuò nella guisa più assoluta. E questo è pur convalidato dall'autorità di Tertulliano nelle prime

parole del suo *Apologetico*. Quintiliano, che viveva sotto Domiziano, assevera lo stesso quando discorre di certo oratore, il quale se mostra di fuggirsene in veggendo che mostravasegli il pugnale, ancora sanguinolento, con cui imputavasi il suo cliente aver operato l'omicidio pel quale esso arringava. Le Epistole di Plinio il giovane danno molti di sì fatti esempi; e Ammiano Marcellino, parlando di Giuliano l'imperatore, conferma lo stesso. »

« Ai tempi di Giustiniano evidentemente questa cosa si comprova col processo ch'egli ordinò fosse fatto per la morte di Gubaze. Anche i Macedoni praticavano lo stesso, come rilevasi dal processo di Filota, in Dione e in Quinto Curzio; e da quello di Focione, che fu parimente accusato, al dire di Plutarco. Egli è certo che noi pure in Francia, *non ha guari*, praticavamo questa procedura; e ne restano ancora i vestigii alle porte delle chiese, dei castelli, dei mercati, e nelle pubbliche piazze, ove tuttora esistono le sedie dei giudici. E solo s'incominciò a prendersi gioco dei giudici allorquando si eressero palagi e camere per pronunciarsi giudizii. Ma nullameno ivi i più grandi giudicavano bene. Erano fors' eglino più che Catoni? Che questo metodo praticassero anche i Gindei, è cosa notoria. Non è pertanto la diversità del Governo che produce questa differenza d'istruzione segreta o pubblica. La ragione piuttosto che puotesi addurre perchè gli antichi servironsi dell'istruzione pubblica si è, che LORO SEMBRAVA PIÙ PROPRIA, PIÙ UTILE, E PIÙ CONVENEVOL (1). »

Più sotto, ritornando sullo stesso argomento, egli adduce altri fatti, nei quali si vede ancora che la pubblicità della procedura fu praticata nei giudizii ecclesiastici. « Sotto gl'Imperatori, dice l'autore, si usavano sempre i pubblici giudizii; e Tacito è pieno di esempi. Non è egli vero che Marco Servilio e altri testimonii furono posti a confronto con Lepido in pieno senato? E sotto Valente non si fece lo stesso coi maghi, i quali con tirare la sorte e cogl'incantesimi disvelavano il nome di quegli che doveva essere Imperatore dopo di lui? E non si praticò forse lo stesso anche dai Concilii? Il confronto che fu fatto per Atanasio, con cui egli scoprì le false accuse degli Ariani, non si fece esso forse in pieno Concilio? Teogenio, Mario, Teodoro, Valente, Ursacchio e Mecadonino non furono essi citati e posti a confronto con Atanasio nel Concilio tenuto a Tiro? Eutichio e Dioscori non furono eglino giudicati innanzi

(1) Pierre Ayrault, *Ordre, formalité et instruction judiciaire*, Lib. III. § 56. 69, pag. 530. Parigi, presso M. Sonnius, 1610.

tutti i Vescovi convocati da Marziano imperatore nella città di Calcedonia; e non furono con essi posti pubblicamente a confronto tutti quelli da loro forzati a soscrivere all'ingiusta condanna di Flaviano vescovo di Costantinopoli (1)? »

§ 43. Dai fatti e dalle autorità passiamo alle ragioni. Ditemi per qual motivo s'istituisce ogni processo criminale? Egli viene istituito, mi risponderete, per iscoprire gli autori e i complici dei delitti, e per sottoporli alla condanna della legge. Ma se taluno fosse calunniato, dovrebbe forse essere condannato per ciò solo che fu accusato? No, voi replicate; dovrebbe anzi essere assoluto, e dovrebbe il calunniatore essere esemplarmente punito. — Arrestatevi, vi prego, su di questa considerazione, e ponete mente alle relazioni che vi presenta. Non basta che taluno sia accusato perchè debba essere punito; ma deve *constare* ch'egli sia veramente reo del delitto imputatogli. Deve *constare*, voi mi dite, della reità. Dunque, io replico, la procedura è fatta primieramente per non confondere l'innocente col reo. Accertato poi quale sia il reo, egli dev'essere punito a norma della legge. Dunque la procedura è fatta primieramente per la sicurezza della gente onesta; perocchè se in natura *si fosse certi* che ogni accusato fosse reo, sarebbero inutili e irragionevoli tante indagini per non compromettere l'innocenza e per non far tremare ogni uomo onesto. Dico anche *per non far tremare ogni uomo onesto*; perocchè taluno può bensì essere padrone di non commettere un misfatto, ma non può essere padrone di non avere un calunniatore, o di non soggiacere ad essere preso in fallo.

§ 44. Prima di procedere oltre io vi domando se queste considerazioni appartengono alla natura del Governo o repubblicano o monarchico, o non piuttosto all'*essenza stessa* della cosa, indipendentemente da ogni forma di Governo, nel quale si voglia il trionfo della verità e della giustizia.

§ 45. Io non parlo dell'interesse pubblico a scoprire ed a punire il reo: esso è uguale in tutti i Governi. Dirò solamente, che il metodo di procedura che meglio tenda a porre in luce la verità e a persuadere l'animo dei giudici, nonchè a rattenerli da una malintesa pietà o da una comprata indulgenza, torna a vantaggio della sicurezza dei buoni, che hanno diritto di aspettarsi dal Governo quegli esempj che spengano la *SPERANZA dell'impunità*, d'onde suole farsi audace ogni mal intenzionato.

§ 46. Queste vedute sono essenziali alla procedura sotto qualunque Governo; perocchè quando punite, non fate la guerra al cittadino, ma

(1) Lib. cit. Cap. LXX. pag. 548.

all'uomo. Quest'uomo non vi contrappone i diritti acquistati nelle civili società, ma diritti anteriori; quei diritti nativi, cioè, ch'esso porta seco in società, e per guarentire e rinforzare i quali furono creati i Governi della terra.

§ 47. Ad ogni modo pertanto, se vi sia dimostrato che tutti questi intenti non si possono ottenere che con la sola pubblica istruzione, io sono d'avviso che voi mi accorderete non doversi sbandire dalla monarchia, nell'indole della quale non veggo nulla d'incompatibile con la migliore amministrazione della giustizia. — Voi dite che i dibattimenti pubblici sono scuole di delitti, e per questo solo gli sbandite dalle monarchie, dove domina la corruzione. — Rispondo, che questa scuola è utile per togliere la speranza dell'impunità, perchè si veggono deluse le trame dei delinquenti: d'altronde i male intenzionati non praticano il Foro. Per ultimo, un minore e solo inconveniente deve cedere a molti e maggiori.

§ 48. D'altronde con la pubblicità non si detrae nulla alla prerogativa reale. Lasciavano forse d'essere Monarchi tutti quei Principi delle prime età, e dei secoli che noi diciam barbari, che pubblicamente rendevano la giustizia? Lo stesso dicasi se la giustizia viene amministrata da altri in nome del Re e per autorità del Re, com'è troppo noto. Io non posso considerare come cosa incompatibile con la monarchia se non ciò ch'è incompatibile con la prerogativa reale; vale a dire tutto ciò che per costituzione può detrarre alla pienezza del diritto di amministrare lo Stato, o che di fatto ne può intralciare le operazioni.

Ma così è, che giudici eletti dal Re, e che in nome del Re amministrano in pubblico la giustizia al cospetto del popolo, non detraggono niente all'autorità del Monarca, nè intralciano veruna operazione amministrativa del Governo. Dunque la pubblicità dei giudizi non racchiude nulla d'incompatibile coll'indole del Governo monarchico. Un numero più o meno grande di spettatori, che non s'immischiano in veruna operazione della giustizia, non fa conflitto nè coll'autorità nè con la dignità del Re, a nome del quale seggono i giudici come suoi rappresentanti: questi, per lo contrario, ne spiegano al pubblico la possanza e ne imprimono il rispetto, disimpegnandone religiosamente la più importante e la più augusta delle funzioni.

§ 49. So che la solennità dei pubblici giudizi è un gran freno alla frode, alla corruzione, o ad una bassa indulgenza. Voi stesso lo avete confessato, descrivendo magistralmente i sentimenti che vengono ispirati e gli effetti salutarì che nascono dai pubblici dibattimenti. Ma se la cosa è così, e se l'effetto proprio della pubblicità consiste appunto in co-

testa riverenza e in cotesto freno imposto agli accusatori, ai testimoni ed ai giudici, qual cosa potete voi trovare in ciò d'incompatibile con la monarchia, per preferire il segreto del processo inquisitorio? Alle corte: o voi volete sotto della monarchia l'abituale e sicuro trionfo della verità e della giustizia, in uno alla sicurezza generale dei cittadini, o no. Se la volete, dunque dovete concedermi la pubblicità dei giudizi come mezzo tutto proprio ad ottenere questo intento: o non volete queste cose, e in allora non mi dovete rigettare la pubblicità dei giudizi come incompatibile con la monarchia, ma come incompatibile con qualunque Governo arbitrario; e tanto arbitrario da autorizzare, sezz'alcun suo profitto, i raggiri e gli errori oscuri di tutti coloro ch'entrano a far parte dei processi inquisitorii.

§ 50. Se trent'anni fa, cioè in un tempo nel quale i popoli nati e cresciuti in mezzo agli attuari ed agli sgherri non erano comunemente ributtati dal tetro ed infido aspetto dei giudizi inquisitorii, voi ci aveste regalata la vostra opinione, voi sareste stato in qualche modo scusabile. Ma in oggi, dopochè l'Italia tutta fu per tanti anni avvezza alla luce ed alla maestà de' solenni giudizi, richiamarci alle squallide e mal sicure camere inquisitoriali; perdonatemi, signor avvocato mio, ma...

§ 51. Qui voi vi schermite, o almeno credete di schermirvi con la scusa, che anche col processo inquisitorio si possono ottenere tutti i vantaggi reali dei pubblici giudizi, senza per altro dimostrarci il come.

§ 52. Ma prima di tutto fo osservare, che ora cangiamo di quistione, e non disputiamo più se la pubblicità dei giudizi convenga, o no, alla monarchia, ma bensì se il processo inquisitorio possa offrire la stessa garanzia del pubblico. In questo caso esso converrebbe ugualmente anche alla repubblica.

§ 53. Ciò premesso, io vi domando come voi proviate un sì inudito assunto. Io scorro attentamente il vostro libro; ed altra risposta non trovo, che l'offerta che ci fate della vecchia norma interinale criminale.

§ 54. Parlate da vero? Darci una serie di regole processuali, comunque si vogliano in allora savie, per provarci i buoni effetti della procedura inquisitoriale, egli è lo stesso che produrre una regola monastica per provare che tutti i frati sono santi.

§ 55. Nè qui vale il dire che gli abusi erano vizii degli uomini, e non del sistema. Inutile sutterfugio è questo. Un sistema di leggi fatto per gli uomini, e che dev'essere praticato dagli uomini, è sempre difettoso quando appunto non sa, potendo, prevenire gli abusi che dalla comune degli esecutori sogliono derivare. A questi abusi vien forse rime-

diato con la norma interinale? Ecco ciò che provar dovevate, e che oso predire che non proverete mai.

§ 56. I confini di questo scritto non mi permettono per ora di dimostrarvi ciò che vi dirò non pertanto succintamente: che se la pubblicità, in forza della sua natura propria, porta seco una speciale garanzia tanto per la verità dell'informazione, quanto per la giustizia delle sentenze, egli è assolutamente impossibile ottenere la stessa garanzia colla non pubblicità; si potrebbe dire, per esempio, quanto ai testimonii, col lodato Ayrault, che *qui a une infinité d'écoutans, juges et témoins de ses actions, il craint bien d'avantage d'y faire faute qu'en privé et devant deux ou trois seulement* (1).

§ 57. Si potrebbe dire inoltre, che l'imponenza del pubblico obbliga imperiosamente i giudici a consultare più religiosamente il senso del vero e del giusto; dimanierachè la pubblicità è un elemento necessario, onde prevenire i traviamenti che si vorrebbero autorizzare col pretesto dell'intima convinzione. È egli mai possibile ottenere altrimenti tutti questi effetti? Mancando la causa, mancar deve l'effetto. Voler sostenere che il processo inquisitorio produca la stessa sicurezza del pubblico, sarebbe lo stesso che sostenere che al bujo di notte si possa camminare così sicuramente come alla luce del giorno.

§ 58. Qui voi soggiungete, che se tale è la proprietà dei pubblici giudizi, dunque essi convenir possono ad ogni tempo e ad ogni luogo. Sì signore, io vi rispondo. Io vi sfido a provare il contrario, se potete, contro il consenso di tanti popoli.

§ 59. In fatto di pubbliche istituzioni, voi dite, nulla v'ha di assolutamente utile o dannoso. Pian piano. Tutto quello che tiene alla prova del vero ed alla giustizia negativa, cioè al dovere di non ledere il diritto altrui, è assoluto e perpetuo in ogni Governo regolare. Con questo criterio si è sempre giudicato, si giudica e si giudicherà, se un Governo sia provvido o improvvisto, giusto o ingiusto. La sicurezza sì pubblica che privata dei giudizi non esiste finchè si abbia a temere della frode, dell'errore e della corruzione. La legge non è provvida finchè lascia pericoli che si potevano evitare. Per vostra regola, le varie costituzioni di Governo sono tanti modi di educazione per le diverse età delle società civili; ma tutte le età hanno lo stesso fine, e in tutte le età la prima legge è quella della sicurezza. E quando dicesi *sicurezza*, si vuole esprimere il complesso di tutte le possibili cautele che un legislatore può utilmente impiegare contro le offese della privata e pubblica proprietà reale e personale.

(1) Lib. cit., pag. 443.

§ 60. Dubito poi se abbiate mai pensato al vero carattere delle monarchie *regolari*, ossia di quelle monarchie le quali sono guarentite dalla divisione e dall'antagonismo temperato dei poteri, senza che sia lesa la prerogativa del potere amministrativo. Ciò che mi fa dubitare si è quello che voi dite dell'Inghilterra. Come? l'Inghilterra *non ha quasi di monarchico che il nome*? Un Governo nel quale per principio fondamentale di diritto civile (come nota Blakstone) si tiene che l'unico padrone della terra del regno è il Re, ed i privati non sono che possessori subalterni (*tenanciers*); un Governo dove i Pari siedono nel Parlamento non come rappresentanti della nazione, ma per conto proprio, a guisa di altrettanti Principi di second'ordine; dove il Re può sciogliere il Parlamento quando vuole; dove tutta l'amministrazione pubblica, compresa quella della giustizia, si disimpegna a nome del Re; dove la diplomazia si esercita a grado del Re, ec. ec., non sarà monarchia? Dite piuttosto che un tale Governo è una sublimata transazione feudale, cioè qualche cosa di più che monarchia veramente temperata.

Voi mi citate, in appoggio del vostro giudizio, Machiavelli e Montesquieu. Machiavelli non disse mai tal cosa, nè dirla poteva; perchè Machiavelli è vissuto nel tempo che regnarono Enrico VII. e VIII. Machiavelli è morto nel 1527, e la costituzione inglese prese consistenza solamente sotto il regno di Guglielmo III., cioè dopo l'anno 1680 ⁽¹⁾. Quanto poi a Montesquieu, vi fo osservare che non si lasciò sfuggire giammai la proposizione che gli prestate; e se detta l'avesse, sarebbe stato smentito da tutti gli espositori della costituzione inglese. Tutto ciò sia detto a modo di cenni; riserbandomi, se fia d'uopo, di trattare più ampiamente le cose che non furono provate.

(1) « Da questo momento (dice Litterton, » *Storia d'Inghilterra* all'anno 1687) la co- » stituzione d'Inghilterra, che aveva fluttuato » per tante età, venne fissata, e la nazione » rappresentata dal Parlamento determinò i » confini dell'autorità fra il Re ed il popolo » lungamente contrastata. »

« Fu sotto il regno di Guglielmo III. (di-

» ce il signor Gisborne, *Ricerche sui doveri » dell'uomo*) che i giudici furono resi indi- » pendenti; che i diritti di cittadinanza furo- » no estesi ai Cattolici romani; che il bill sui » libelli accrebbe la libertà della stampa; e » che il Parlamento decise che la sua disso- » luzione non sospenderebbe un'accusa pen- » dente; ec. ec. »

Articolo del Prof. G. D. ROMAGNOSI relativo alla quarta edizione dell' Opera di ALBERTO DE SIMONI, intitolata: *Dei delitti considerati nel solo affetto ed attentati*.

Estratto dalla *Biblioteca Italiana* del 1831, Vol. LXII. pag. 53.

I.

§ 61. **Ci** gode l'animo nell'annunziare la quarta edizione di quest'Opera del fu Alberto de Simoni valtellinese, conosciuto anche per altre pregevoli produzioni di giurisprudenza ⁽¹⁾. Questa nostra contentezza non deriva in noi solamente dal pensare che la ragione criminale, sì positiva che filosofica, dir si può coltivata in Italia al di sopra di qualunque altra parte di Europa con costanza e con saggi e luminosi intendimenti; ma eziandio perchè opportunamente vengono richiamati i cultori italiani a non dimenticare o ripudiare l'eredità dei loro maggiori. A fronte nostra sorge una nuova scuola, che tenta di alzare il capo nella Francia e nelle Americhe cogli scritti e con le declamazioni di un Lucas, di un Destutt-Tracy il giovane, e di un Linwingston. A costoro fanno inconsideratamente plauso non poche persone, cui trovasi affidata la direzione delle pubbliche cose. Esse pretendono di sostituire un sistema *penitenziario*, che in sostanza si è quello dell'espiazione, coll'aspettativa di un ravvedimento senza sussidii. Il Lucas poi spinge la cosa perfino a negare alla sovranità il diritto di punire di morte. Un lodevole sentimento di filantropia sembra cattivarsi i suffragii di questi novatori. E noi di buona voglia ci accorderemmo con loro, se questo raffinamento di umanità si potesse conciliare coi principii e con lo stato della sociale sicurezza, e non andasse perfino a scuotere ne' suoi ultimi fondamenti la forza universale delle leggi, ed il potere eminente e indispensabile di ogni

(1) Le altre Opere conosciute di quest'autore sono le seguenti.

1.° *Delle donazioni tra' vivi*. In 4. Lugano 1783.

2.° *Del diritto pubblico di convenienza politica nello spirito del Governo civile*. In 8. Como 1807.

3.° *Saggio critico, storico e filosofico sul Diritto di natura e delle genti, e sulle suc-*

cessive Leggi, Istituti e Governi civili e politici. Tomi 4 in 8. Milano 1822. — Ved. *Biblioteca Italiana*, Tom. XXXI. Luglio 1823, pag. 3.

4.° *Del furto e sua pena, con alcune osservazioni generali in materia criminale*. Nuova edizione, diligentemente corretta, ed illustrata con commenti dell'avvocato Giuseppe Carozzi. Tom. 2 in 8. Milano 1823.

sovranità. In un volgo ignorante sono scusabili le cieche emozioni di un buon cuore; ma non mai in coloro che non dovrebbero ignorare, per lo meno, gli elementi del buon diritto naturale e politico, e la vera posizione dei materiali e morali interessi di un popolo.

§ 62. Noi non possiamo fuorché deplorare un tanto accecamento, e nello stesso tempo rallegrarci che l'Italia ne sia rimasta esente. Essa può dire con orgoglio di non essersi lasciata strascinare dalla moda per una rozza renitenza, ma bensì perchè trovasi fornita di maggior copia di lumi, e della più estesa bene radicata istruzione nella ragione penale. Nell'atto che in Italia sorsero le grandi idee della criminale riforma, qui pure la distruzione cadde sull'opera della sola barbarie del medio evo, senza rifiutare i grandi principii rilevati fino dalla più alta antichità. Presso di noi fu riconosciuto con Platone, con Aristotile, con Cicerone, e coi buoni commentatori, che non l'espiazione, ma l'esempio ossia la forza repellente preventiva della pena formava l'oggetto giusto e politico del penale magistero ⁽¹⁾. Questo modo di vedere viene ripudiato dai penitenziarii. Essi risospingono le umane società alla primitiva infanzia della vita civile, in cui conveniva amministrare le pene come espiazioni verso la Divinità offesa, perchè in allora mancava ogni senso di ragione politica, e il po-

(1) Ecco i passi dei sommi uomini ora citati.

Platone: *Nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur: praeterita enim revocari non possunt; futura vero prohibentur.* Apud Senecam, *De clementia*, Lib. I. Cap. XVI., versus finem.

Il testo al quale allude Seneca si trova nel Libro *De legibus*, Dialogo XI. Eccolo secondo la celebre e più accreditata traduzione di Marsilio Ficino: *Poenis vero maligni vexantur non quia peccaverunt (nam quod factum est infectum esse non potest), sed ut posthac et peccatores ipsi et qui puniri iniquitates viderunt, injustitiam oderint aut saltem minus in simili vitio peccent.* — Aulo Gellio nel Libro VI. delle *Notti Attiche*, Cap. XIV., dove parla del fine delle pene secondo le diverse sentenze, cita Platone nel Dialogo intitolato *Gorgia* colle seguenti parole: *Conveniens est ut qui plectitur ab alio recte puniente, melior fiat, et utilitatem capiat aut exemplo caeteris sit, quo videntes alii male affectum, prae metu reddantur meliores.*

Aristotile, discepolo di Platone, nell'Opera intitolata *Politicorum*, Lib. VII. Cap. XIII., aggiunge l'idea importantissima della *necessità delle pene*; lo che esclude l'arbitrario. *Judicare, punire, supplicio afficere* (ei dice) *a virtute quidem est, sed ex necessitate.*

Cicerone nel Libro I. *De officiis* disse quanto segue: *Poenis utimur contra delinquentes, ne quid posthac committant ipsi, caeteri vero sint ad delinquendum tardiores.*

Tale fu l'opinione dei tre luminari della sublime antica politica. Ma questa non fu che una sentenza senza dimostrazione: la sola autorità loro le poteva dar peso. Quindi ciò non tolse che altri sullo scopo delle pene aggiungessero o valer facessero altri motivi, come appunto leggiamo in Aulo Gellio nel luogo ora citato. Che cosa dunque occorreva? Dimostrare che la mira delle pene, proclamata da Platone, da Cicerone, da Seneca, era la sola vera, la sola giusta, e la sola autorizzata dal diritto.

Niuno dei grandi maestri che fondarono la scienza del diritto naturale privato, pub-

ter pubblico non si trovava per anche esteso e consolidato. Espiare il delitto passato con le prigioni e coi lavori pubblici è il fatto dei penitenziarii. — Con quale diritto praticate voi tutto ciò? Con quale norma potete voi stabilire il quando, il come, e fino a qual segno si possa e si debba punire? Con la vostra dottrina si frenano forse le leggi arbitrarie, o si suffragano con la coscienza le leggi necessarie? Noi possiamo sfidare tutti i penitenziarii non solamente a progettare un buon Codice penale, ma nemmeno a stabilire il più piccolo castigo con una norma che escluda l'arbitrario, e che servir possa di guida a qualsiasi magistrato.

§ 63. Come mai acconsentir si potrà ad un partito, col quale si getta tutta la giustizia e la civile sapienza in balia dell'arbitrario? Come mai con le idee di espiazione, di correzione personale, di penitenza evitare le passate o spente maniere dei tribunali, e delle dottrine delle monastiche inquisizioni?

§ 64. Lasciamo questi delirii, ed invece studiamoci di richiamare alla memoria gli scritti che fondarono la scuola italiana. Sempre sarà necessario di rendere conto a noi stessi dei fatti progressi, ed avvisare ai mezzi di andar più oltre. Per questo motivo non possiamo fuorchè applaudire alla quarta edizione dell'Opera suddetta del De Simoni, fatta nell'anno 1830, dopo che la terza pubblicata nel 1818 rimase smaltita. Noi siamo dispensati dal darne un particolare ragguaglio, dopo che i lettori della medesima con le antecedenti edizioni ne conobbero il contenuto, e ne valutarono il merito. Ci contenteremo pertanto di ricordare, che su due massimi oggetti versa questo lavoro. Il primo consiste nel dimostrare « che le leggi, come istituzioni morali fatte per creare e riformare i costumi civili, debbono *determinare* la natura delle azioni non solo dagli esterni loro effetti, ma ben anche dagl'interni loro rapporti, onde opporsi con efficaci pene alla rea volontà eccitata dal corrotto amor proprio. » Il secondo oggetto consiste « nel determinare con quali generi d'indizii e di presunzioni si possa in un giudizio criminale per venire alla prova dei delitti di mero affetto. » (Prefazione, pag. 7.)

§ 65. Dal tenore di questi argomenti ognun vede che l'autore, supponendo di già la legittimità del potere penale, ed i canoni fondamentali sul quando, sul come, e fino a qual segno punire si possa e si debba,

blico e delle genti dimostrò la tesi suddetta, nè tentò di dimostrare il perchè punire si possa e si debba per porre un freno con l'esempio. Leggete Grozio, Hobbes, Puffendorfio ec., e ve ne convincerete. Senza il principio

della difesa necessaria non si potrà mai fondare la scienza della ragione penale. Senza poi l'unificazione dell'individualità con la socialità sarà impossibile di stabilire il principio della difesa esercitata con le pene.

assunse a trattare gli argomenti pratici dell'enumerazione e classificazione dei delitti, e del genere e del modo delle prove, siano dirette, siano indirette, conosciute sotto il nome di *indizii* e di *presunzioni*, onde scoprire e determinare tanto il fatto materiale, quanto l'indole morale dei diversi delitti.

§ 66. Grande, importante, e tutto pratico si fu l'assunto del signor De Simoni; e dobbiamo sapergli buon grado di avere iniziato un lavoro che manca ancora alla filosofia ed alla giurisprudenza ragionata. Qui si tratta di applicare i principii della sana penale teoria, senza ricorrere ai dati statistici particolari. L'indole filosofica dei delitti, e la forza probatoria dei diversi mezzi di scoprirli e di comprovarli, sono oggetti suscettivi di filosofica generale teoria. E posto che i principii direttivi e normali della scienza furono nella sola Italia assegnati e dimostrati, noi auguriamo che gli argomenti succintamente trattati dal signor De Simoni vengano di nuovo presi in considerazione, e sviluppati, dimostrati, e ben modellati al lume della politica filosofia.

§ 67. Questa cura viene da noi tanto più raccomandata, quanto più veggiamo che nello scritto del signor De Simoni prevalgono assai più le autorità delle leggi positive e le ispirazioni di un semplice buon senso, che una limpida, robusta ed eminente dimostrazione dedotta dai grandi principii della piena ragione criminale. In questo secolo, nel quale si pone a disamina ogni principio ed ogni dottrina avvalorata anche dal consenso universale, egli è indispensabile venire in soccorso della buona scienza delle leggi e dell'arte sociale con la forza della dimostrazione e di una logica irrefragabile. Con questo partito ci verrà fatto di tessere finalmente un ben concatenato e robusto sistema di filosofica giurisprudenza, conforme ai veri dettami del giusto, del luminoso e del forte, i quali debbono concorrere in qualunque legale teoria.

§ 68. Nel rilevare ciò che resta ancora a farsi, e ciò che dal sig. De Simoni non fu praticato, noi siamo ben lontani dal voler detrarre alcun che alla stima dovuta alla memoria di quello scrittore, ed ai suffragii a lui dall'Italia tributati. Noi sappiamo quanta indiscrezione sarebbe quella di pretendere di seminare e di raccogliere nello stesso tempo. Ogni scienza soggiace alla legge generale della produzione degli esseri tutti, talchè essa non può uscire gigante dalle mani dei primi trattatisti. Lode quindi ben meritata si è quella che viene concessa a coloro che pei primi promossero un dato studio, e ne segnarono giustamente i primi passi, anche supponendo che non avessero avuto avanti agli occhi tutto il campo del soggetto, nè possedessero i mezzi e i talenti adatti all'imprendimento.

II.

§ 69. E per parlare degli studii proprii di qualunque ramo di giurisprudenza, noi avvertiamo che tre sono gli studii che necessariamente far si debbono, onde cogliere e possedere compiutamente qualunque siasi ramo di legge. Il primo studio versa sulla *volontà* positiva della legge; il secondo sui *motivi* di fatto della medesima; il terzo finalmente sul *merito* filosofico e politico della legge emanata. Quantunque questi tre studii successivi concorrer debbano onde formare il perfetto giureconsulto, talchè speculativamente non si concepisca fra i medesimi verun ritardo e veruna separazione; ciò non ostante nel corso pratico e possibile delle menti umane si frappongono fra l'uno e l'altro lunghi intervalli, i quali fino a tanto che durano lasciano la scienza imperfetta, e quindi esiste un vasto campo di dubitazioni, di dispute, e di errori spesso disastrosi.

§ 70. Dapprima si considera e si venera la *volontà* positiva della legge come un oracolo sul quale la coscienza non solleva dubbio veruno. Tutto l'affare si riduce ad esserne bene informati, onde poter fare la *volontà* comandata nei casi occorrenti. Ecco quindi il primo studio e la prima scuola, che dir si potrebbe dei ripetitori. Nella civile giurisprudenza autorizzata s'incominciò da questa scuola, la quale di fatto ebbe principio nel duodecimo secolo da Irnerio (non tedesco, ma bolognese, come confermò anche il Savigny), e proseguì fino al principio del susseguente. Nell'insegnare fa d'uopo sempre spiegare la *volontà* positiva, e far brevi sommarii, per raccomandare le cose alla memoria. Se i vocaboli sono oscuri, conviene spiegarli; ma nel dare queste spiegazioni, nel fare questi sommarii non si esce dal recinto della *positiva volontà* di fatto, e dalle concrete e speciali disposizioni. Non è ancor tempo di sapere se un principio leghi l'una particolare disposizione con un'altra; e meno poi quale sia stato il motivo eminente del legislatore. Il cercar poi di proferir giudizio sulla buona o cattiva qualità della legge, non cade nè cader può nemmeno nel pensiero... Ma data la spinta, e continuando lo studio del positivo, ed aumentando la spiegazione dei vocaboli, e compendiando il contenuto delle leggi, non si poteva a meno di scoprire fra molte la stessa fonte, cioè la stessa causale, e di ravvisare fra concrete disposizioni la stessa radice. Ecco allora una raccolta d'interpretazioni, di sommarii, di causali identiche; ed ecco le glosse ed i glossatori. Questa raccolta fu cominciata da Azone, ampliata da Accursio di lui scolaro, e protratta fino a Bartolo; lo che forma un periodo che abbraccia tutto il secolo decimoterzo.

§ 71. Posto tale incamminamento, era troppo connaturale al genio stimolato e soccorso dalla felice posizione dei tempi di trascorrere più oltre. Ognun sa, come osservò Bacone, che lo spirito umano incomincia con le osservazioni singolari; indi passa a cogliere i tratti e le cause comuni. Questa seconda funzione somministra altrettanti manipoli, direm così, logici, che servono per una data collezione di fatti. Ecco gli aforismi, i quali poi, radunati, paragonati e collegati, dovranno servire a costruire il sistema. Questo naturale e giusto procedimento si verificò di fatto nello studio della positiva giurisprudenza. Dalle glosse si salì alla ragion delle leggi, ossia dall'intendere del comando si passò a cercare del *motivo* del medesimo, ossia meglio al principio che determinò le diverse disposizioni delle leggi. Ciò ebbe cominciamento con Bartolo, e fu ulteriormente proseguito. Ecco la scuola dei Topici, prevalente dal decimoquarto fino al decimosesto secolo.

§ 72. Qui finiva naturalmente lo studio positivo; e sarebbe stato effettivamente finito, se si fosse trattato di leggi proprie, ed espresse con la lingua propria vigente nel secolo. Ma queste leggi erano di un'epoca allora antica, e relativa a costumi diversi, ad altra religione, ad un Governo non più sussistente, e ad una lingua alterata. La grammatica e la filologia, coltivate e poste in onore dai Poliziani, dai Parrasii, dai Bembi e dagli Erasmi, venne in soccorso dell'intelligenza positiva e propria dei testi delle leggi, onde coglierne il vero senso originario. Ecco allora sorgere l'Alciato milanese ed il Ferretto ravenenate, i quali creano la filologia legale romana in Italia, ed indi la trapiantano in Francia. Duareno, discepolo di Alciato, colà la continua; Goveano la illustra; Cujacio, discepolo di Ferretto, la innalza: e così sorge la celebre scuola filologica di Tolosa in Francia, nella quale Cujacio spiegò la sua erudizione, non pareggiata però dalla filosofia; ai quali s'aggiunsero finalmente sì Giacomo che Dionigi Gottofredo, e meglio di tutti il celebre Pothier. La Germania grandeggia nell'erudizione; e l'Olanda con Vöet, con Antonio Mattei nella scienza unita.

§ 73. Comunque importante per l'erudizione fosse la scuola filologica, essa però per l'esercizio e pei progressi della scienza non era fuorchè un accessorio. Invece la filosofia delle topiche, meno spettacolosa e assai più ardua, giovava assai più agli essenziali progressi della scienza.

§ 74. In questa breve esposizione del risorgimento degli studii legali è vero, o no, che noi ravvisiamo quel naturale andamento, del quale abbiamo tracciate le mosse? Ma prima che sia compiuto tutto il corso, prima che dallo studio della volontà legislativa siasi passato allo studio

dei motivi, e da questo a quello del merito della legge, trascorrono molti anni, benchè le circostanze esterne siano favorevoli. Frattantò la scienza non può giungere a quell'altezza, della quale l'uomo di Stato, legislatore ed amministratore abbisogna. Da ciò consegue, che il politico non trova ragioni del suo operare, nè il giureconsulto trova il nesso con la politica. Il politico sprezza il giureconsulto, come vincolato e meschino; ed il giureconsulto detesta il politico, come sbrigliato ed arbitrario.

III.

§ 75. Tutto ciò deve avvenire finchè la scienza non sia compiuta. Si tratta di una scienza operativa, la quale non può produrre lo scopo inteso se non computando tutti i mezzi necessari a costituire l'ordine legale. In queste materie non vi è appoggio di mezzo fra l'autorità e la compiuta dimostrazione. Allorchè l'autorità non lega pienamente le coscienze, conviene necessariamente ricorrere alla dimostrazione. Ma siccome questa non merita un tal nome se non è evidente e compiuta, così lungo, penoso ed arduo lavoro richiedesi prima che ottener si possa il trionfo dei buoni principii.

§ 76. Questa conclusione si rende vie più manifesta dal pensare che i tre anzidetti studii sulle leggi non possono essere a dovere compiuti senza il sussidio d'una scienza, la quale possa dar ragione tanto di quello che fu fatto, quanto di quello che far si dee o si doveva.

§ 77. Questa scienza è posta, direm così, *fuori del mestiere*; ed è nello stesso tempo totalmente ad esso necessaria, onde trovare i motivi delle leggi fatte, e le norme di quelle da farsi. Questa scienza antecedente si è quella della *civile filosofia*, in cui soprattutto conviene conoscere in quale maniera le nazioni procedano nella loro vita sociale, avuto riguardo tanto agl'impulsi morali, quanto ai luoghi, ai tempi, ed all'impero della fortuna. Questa scienza non fu ancora tessuta, sviluppata e dimostrata a dovere, onde servir possa di scorta al politico ed al giureconsulto. Questa scienza era quella che necessariamente richiedevasi nel lavoro del Montesquieu, e senza della quale possiamo francamente asserire aver egli totalmente fallito. Ardita sembrerà questa nostra sentenza; ma la prova indubitata e visibile risulta dal vedere che in tutto il libro *dello spirito delle leggi* non viene assunto in considerazione il successivo incivilimento, massime delle società agricole permanenti; nè vien fatto cenno dell'associazione territoriale, della personale e di opinione, e delle diverse cause che successivamente predominano, onde compiere il corso di questo incivilimento. Le novazioni recate dal tempo, per le quali Bacone

disse *novator omnium maximus tempus*; e Machiavello prima di lui pronunciò, *che il tempo si caccia avanti ogni cosa*; queste novazioni, dico, che dopo i bisogni permanenti formano la causa precipua ed universale delle varie leggi fra le nazioni, fu dal Montesquieu talmente trasandata, che in tutto il suo libro l'umana famiglia viene contemplata a guisa delle api e dei castori, i quali fanno i loro alveari e le loro case come dall'origine del mondo. Ora, posto questo fatto universale e solenne che domina in tutto il libro *dello spirito delle leggi*, è vero o no aver egli dovuto totalmente fallire nello scopo a cui tendeva? Qui poi è d'uopo soggiungere, che in materia di diritto naturale il Montesquieu non trovavasi niente al di sopra delle grette ed incompiute idee degli scrittori del suo tempo, come veder si può dalla nozione da lui allegata. Come dunque non fallire nella sua impresa? Che direste di colui che parla di antiquaria mancando di erudizione?

§ 78. La scienza che dee precedere ai tre studii delle leggi si è appunto quella che tratta dell'andamento naturale positivo dell'umano incivilimento, onde assegnare le cause competenti delle leggi fatte. Quanto poi a quelle da farsi, o che fare si dovevano, la norma di esse sta nella perfetta cognizione dei *fattori*, direm così, d'ogni sociale ordinamento. Questi sono gl'individui, i consorzii ed i Governi, il concorso simultaneo dei quali debb'essere preso in considerazione, onde comporre qualunque siasi buona legge. Un problema composto e complicato, e nel quale conviene chiamare a transazione i tre poteri suddetti, si è ogni ben inteso titolo di leggi. Ognuno dei poteri concorrenti si dee considerare dotato di una forza intima espansiva, la quale venendo a concorso cogli altri poteri circostanti, produce un'azione e reazione, le quali, temperate entro certi limiti, formano la vera forza vitale delle società incivilite, e producono lumi, bontà e potenza nel tutto, ed il maggiore possibile interesse in ogni privato cittadino.

§ 79. La scienza di *fatto* dell'umano incivilimento, che abbraccia il perfezionamento economico, morale, politico, e però la storia razionale delle genti, forma la *civile filosofia*. — La scienza di ordine giuridico fra gl'individui costituisce la *ragione privata*. — La scienza di ordine fra il consorzio e i privati forma la *ragione sociale*. — La scienza di ordine del consorzio verso sè stesso, verso il Governo, e verso le altre genti, forma la *ragione di Stato*.

§ 80. La ragione privata, la sociale e quella di Stato formano una triade, la quale concorrer dee nella composizione di qualunque buona legge di un popolo incivilito. E siccome una legge non è giusta e buona, se non

è resa necessaria dalla forza stessa delle cose; e questa necessità nasce tanto dai rapporti perpetui, quanto da quelli che sono indotti dal tempo e pel tempo (lo che costituisce l'*opportunità*); così alla ragione privata, sociale e di Stato debbe aggiungersi la *ragione di opportunità*.

§ 81. Dalle esigenze pertanto di queste quattro ragioni siccome sorge la buona legislazione, così viene determinato il tèma degli studii della medesima.

§ 82. Ecco quanto fa d'uopo assumere ed aver presente, onde ben intraprendere e ben ultimare il terzo studio riguardante il *merito* d'ogni legge umana. Con la scorta del modello formato dalla piena teoria si può giudicare della perfezione o imperfezione, del buono o cattivo tenore di qualunque legge; ed in ciò si procede come in qualunque altro ramo del sapere e dell'operare, nei quali, a fine di giudicare del buono, del bello, del retto e dello storto, è necessario confrontarli con un dato modello ideale.

§ 83. Al mero prammatico non occorre certamente di salire ad una tanta altezza; ma al vero e idoneo uomo di Stato ciò è assolutamente indispensabile. Quando nell'antica Roma l'uomo che in senato aveva discussa una legge, o deliberato sulla guerra e sulla pace, saliva il tribunale a rendere giustizia, o segnava l'editto del Pretore, e da questo passava al collegio dei Pontefici o al comando degli eserciti, credete voi che nutrito non fosse di tutta la scienza delle leggi?

§ 84. Noi non crediamo che verun lettore rifiutar si voglia dal convenire con noi; cioè che per bene intraprendere e bene ultimare i tre studii suddetti sia necessario il corredo dei principii da noi sopra accennati. Quale sarà la conclusione di questo discorso? Che un buon trattato sulle leggi fatte e da farsi non è possibile senza il soccorso della civile filosofia. Noi non neghiamo perciò, che molte cose eccellenti dir non si possano anche senza il sussidio della cognizione di questa filosofia. Ci ha nell'ordine delle cose una parte costante, come ce n'ha una soggetta all'*opportunità*. Sulla prima versano le cose a noi insegnate dai grandi uomini che ci precedettero, le quali anche in oggi ci sono preziose. Platone, Aristotile, Cicerone, Machiavello, Montesquieu, Filangieri, ed altri simili, debbono essere studiati ed apprezzati come espositori di ottime dottrine sulla parte *permanente* della scienza e dell'arte sociale. Ma nello stesso tempo guardar ci dobbiamo dall'accogliere i loro dettati come oracoli; e sempre pensar dobbiamo, che le nude sentenze debbono essere dimostrate; e che, oltre all'aspetto generale e permanente, esiste un aspetto particolare e necessariamente variabile, senza la cognizione del quale la dottrina rimane insufficiente, e può anche divenire disastrosa.

IV.

§ 85. Venendo alla scienza criminale, fu già da un uomo celebre, e di solido ed illuminato criterio, proposto, ma non eseguito, un piano di riforma sulle leggi criminali; il qual piano vide la luce presso di noi solamente da pochi anni in qua. Noi parliamo del signor Lacretelle seniore, e della edizione compiuta delle sue Opere fatta da lui stesso e pubblicata a Parigi nell'anno 1823. Nel tomo terzo, alla pag. 182, troviamo il seguente passo: *Le plan d'un ouvrage en grand sur la justice criminelle pourrait s'énoncer ainsi: 1.° Des crimes; 2.° Des moyens politiques de les prévenir; 3.° Des peines; 4.° De l'instruction des crimes, et de leurs jugemens.*

A senso nostro pare che in Italia rimanga ancora a trattarsi la parte pratica del piano ora accennato, benchè i varii Codici recentemente emanati dar possano molto lume per un sì fatto lavoro. Il signor De Simoni iniziò sul terzo e quarto argomento alcune dottrine, le quali, quantunque ristrette e assai legate al positivo, possono nondimeno aprire il campo per un particolare lavoro sui due ultimi argomenti proposti. Molto egli deferì alle romane leggi, malgrado l'oblio al quale si tenta di condannarle; nè in via solo di autorità, ma in via di filosofica ragione. Tali leggi, a senso nostro, determinano importanti principii, i quali reggono a fronte della nostra pretesa civiltà. Col semplice lume di un gretto ed astratto naturale diritto, quale fu presentato fin qui, noi non crederemo mai che si possa ben giudicare del vero merito di quelle leggi. Esse non furono certamente dettate da quel semplice ristretto istinto di privata equità che produsse le leggi degli altri popoli; ma bensì quanto più si studiano, tanto più si scopre che nella loro composizione furono assunti e combinati i tre rapporti degl'individui, del consorzio e del Governo; talchè nel loro tenore stanno infinitamente al di sopra non diremo soltanto alla condizione della barbarie, ma eziandio alla sapienza della rinnovata civiltà, derivata dalle romane leggi, dal Cristianesimo, e dalla libertà crescente ⁽¹⁾.

(1) « Il faut croire qu'une barbarie absolue est un état de souffrance pour l'esprit humain. On le vit bien lorsque le droit romain, long-temps perdu dans les ténèbres de cet âge, et recouvré avec cette âge, et recouvré avec cette religion que devaient lui mériter une grande renommée et une ancienne domination, vint enfin restituer aux peuples de l'Europe quelques notions

» d'équité et de sagesse. Malgré l'asservissement éternel à un état de choses une fois affirmi, à la première lueur de cette loi resuscitée, toutes les nations sortirent avec empressement de leurs coutumes, et vinrent puiser dans ce code antique et oublié des règles et des principes. » (Lacretelle. Tomo III. pag. 10 et 11.)

Quando parliamo delle leggi romane, vengono da noi esclusi i capricci del palazzo di Costantinopoli, e facciamo punto al secolo di Diocleziano e di Costantino.

§ 86. Facile a noi sarebbe di giustificare tal nostro giudizio coll'esame particolare delle leggi da noi contemplate, ma i limiti di quest'Articolo a noi no'l concedono; come pure non ci permettono di far osservare, che nella criminale giurisprudenza non fu possibile, dopo la ritornata civiltà, di verificare le tre scuole successivamente sorte in Italia, le quali, a norma dei progressi naturali delle scienze e degli studii, nascere, crescere e grandeggiare dovevano. Le leggi criminali furono pressochè tutte statutarie e di circostanza, e soggiacquero alla prepotenza ed agli usi barbarici tanto nella parte statuente, quanto nella giudiziaria, in cui s'introdussero i così detti *giudizii di Dio* mediante le prove dell'acqua, del fuoco e dei duelli; tristo retaggio della Scizia asiatica, apportato anche nell'India. Il sistema inquisitorio con le torture sottentrò poscia nelle procedure. Nella parte statuente poi si estesero le pene in materia di eresia, di bestemmia, di magia, di discipline religiose violate; talchè le giudiziose leggi statuenti e giudiziarie veramente romane, benchè tornate alla luce, giacquero oziose nella raccolta, senza che giovar potessero alla crescente civiltà.

§ 87. Eppure prezioso tesoro sono esse per la filosofica criminale giurisprudenza tanto statuente, quanto giudiziaria. In niun secolo più che in questo il loro studio sarebbe veramente utile; e se Bacone, ministro della giustizia in Inghilterra, desiderava di correggere il giury inglese colla imitazione del romano, egli anticipatamente dimostrava un miglior modello da imitarsi, invece di ereditare gl'inconvenienti dell'inglese. Certamente il diritto criminale forma il secondo ramo del romano diritto. Le sue vicende meritavano tutta l'attenzione; e la ricerca del perchè non prevalse come il civile, provocar doveva le indagini degli storici e dei critici che trattarono di queste vicende. Questo punto di scienze storico e paragonato avrebbe dunque dovuto essere considerato da un Savigny e da un Lermnier, ma loro sfuggì interamente; talchè, malgrado l'esattezza materiale e storica dei loro lavori, essi rimasero infinitamente al di sotto della loro impresa. Noi possiamo aggiungere eziandio, ch'egli non mancarono a quanto far doveasi in questo secolo, e nel rinnovamento degli studii storici richiesto dalla presente età. I materiali erano già noti, ed una storia filosofica era dimandata. Dopo d'aver raccolti i fatti si chiedeva di conoscerli per le loro cagioni asseguabili, o per lo meno nel loro generale andamento, collegato ad una legge nota nei progressi dello spirito

umano. Nulla di questo fu fatto a dovere, e però il loro lavoro non fu che una più elegante o più laboriosa ripetizione di quello che già era stato antecedentemente praticato.

§ 88. Tutto ciò sia detto non per voglia di biasimo di que' due rinomati scrittori, ai quali si dee professare sempre la lode che loro si compete; ma bensì per eccitare qualche valoroso ingegno a por mano ad un lavoro che tuttora si desidera, e che richiesto sarebbe dalle odierne nostre circostanze. Forse trascorrerà ancora molto tempo prima che i nostri desiderii siano soddisfatti, perocchè si tratta di formare gli storici atti a compiere il desiderato lavoro. E che perciò? Chi sa che il nostro suggerimento eccitar non possa qualche anima privilegiata ad accingersi all'opera?



Osservazioni Statistiche del Professore G. D. ROMAGNOSI al proposito del libro intitolato: *Conto generale dell'amministrazione della giustizia criminale in Francia durante l'anno 1827, presentato al Re dal Guarda-Sigilli.*

Estrate dagli *Annali Universali di Statistica, Economia pubblica ec.*
dell'anno 1829, Vol. XIX. pag. 1.

I.

§ 89. **N**el Volume XIV. di questi nostri Annali, nel fascicolo di Ottobre 1827, N.° 40, pag. 105-106, abbiamo riferito per estratto ed in succinto gli ultimi sommarii dei quadri dei delitti puniti in Francia, risultanti dal Conto generale dell'amministrazione della giustizia criminale di quel regno durante l'anno 1826, presentato al Re dal Ministro della giustizia ⁽¹⁾. Ivi ricordavamo anche il quadro statistico dello stesso oggetto recato per l'anno 1825 nel Volume XII. di questi nostri Annali, fascicolo di Aprile 1827, N.° 24, pag. 8. Ora nel Conto qui segnato vengono riportate le tabelle dei delitti notificati, ossia cadenti sotto processo durante l'anno 1827. Le viste con le quali fu steso questo Conto vengono esposte colle seguenti parole, con le quali il Ministro chiude la sua relazione. «Il Conto, del quale ora ho presentato l'analisi a V. M., abbraccia un gran numero di oggetti. Questa solenne rivista delle offese più o meno gravi recate all'ordine pubblico nel corso di ogni anno, è soprattutto destinata ad illuminare l'amministrazione sulle *cagioni* che le producono. Con questa mira mi parve essere prezzo dell'opera di verificare qual fosse l'origine degli accusati, quale la loro maniera di vivere, quale la loro professione, il loro stato intellettuale, o il grado d'istruzione ricevuta; ed io spero che queste nuove notizie potranno essere innestate nel Conto generale del 1828.»

§ 90. Ottima fu la mira di questo Conto. Ma domandar si può, se la maniera con la quale fu riferito nei Giornali possa condurre il lettore alla scoperta desiderata. Col riferire le nude cordanne indicanti le otto classi di pene, si qualificano forse le classi dei delitti, e si presentano sotto quell'aspetto pel quale se ne possano indovinare le *cagioni* almeno

(1) Vedi il § 94 di questi Opuscoli. (DG)

probabili? Dal solo titolo delle pene pronunziate si può forse dedurre l'indole specifica dei delitti, onde congetturarne indi le cagioni? È vero, o no, che la stessa pena viene applicata a fatti di diversa origine? È vero, o no, che i delitti contro le persone spesso sono mezzi ad offendere le proprietà? I delitti di vendetta e contro l'ordine delle famiglie non istanno alla massa degli altri nemmeno nel rapporto di uno a mille nelle più incivilite nazioni. Dunque dal titolo delle pene pronunziate, e quindi dal numero delle condanne, non si potrà mai giungere ad indovinare le probabili cagioni dei delitti avvenuti. Il render conto delle procedure intavolate e delle sentenze pronunziate serve piuttosto a dimostrare i lavori eseguiti dal dipartimento giudiziario, che a rivelare le cause segrete impellenti ai delitti. Noi non siamo per escludere il ragguaglio di questi lavori; ma soggiungiamo, che aggiungerli si debbono le qualificazioni più risaltanti dei delitti notificati, altrimenti le mire statistiche sono deluse.

II.

§ 91. Egli è vero che in un quadretto riguardante i processi portati avanti le Corti di Assise, le quali giudicano dell'alto criminale, *si distinguono i delitti contro le persone da quelli contro le proprietà*, ed i primi portano la cifra di 1911, ed i secondi di 5018; ma qual lume si può per avventura cavare da queste cifre, e quali conseguenze se ne possono dedurre? L'unica induzione legittima consiste nel dire, che fu delinquito con meno di ferocia personale; ma non si può indovinare quali siano state le cause proprie nè delle offese personali commesse, nè del numero minore delle medesime; è meno poi se gli uomini abbiano socialmente migliorato. Nella China e nel Bengala vedi migliaia di frodi, d'inganni, di menzogne, di truffe commesse senza vergogna, e moltiplicate senza ritegno. Tu rimproveri al Chineso di averti frodato: *sarà vero*, egli risponde; *ma convien pagare*. Perchè fra uomini di questo carattere non si viene alle mani, perchè il briccone col falso, colla frode, colla simulazione, colla truffa ti spoglia senza usare dell'aperta rapina ed essere risentito e vendicativo, forsechè lice dedurre che la popolazione sia morale, e che lo stato economico sia soddisfacente? Dove trovi tu una prosperità industriale e commerciale conveniente alla potenza dello Stato ed al benessere del maggior numero?

§ 92. La diminuzione dei delitti contro le persone è un fatto di doppio senso. Esso risulterà può tanto dal miglioramento economico morale e politico di un popolo, quanto dalla degradazione e dalla vigliaccheria

progressiva derivante da cause abituali prevalenti. Il corso dei delitti deve essere considerato nella sua totalità, come le magagne che affettano il fisico umano. Quando poi si vogliano esplorare le cagioni, convien vedere come stiamo in punto di *sussistenza*, in punto di *educazione*, in punto di *vigilanza*, in punto di *giustizia*, e soprattutto in punto di *aspettative* eccitate ed avvalorate da una libera ed assicurata concorrenza; e dopo ciò, confrontando i fatti, conchiudere in una maniera necessariamente indicata dalla *fisiologia civile*. Noi abbiamo creduto d'insistere alquanto su di questo punto, non per accusare il rendiconto ministeriale, al quale dobbiamo essere grati d'un risulamento statistico, ma per rettenere la foga di qualche scrittore, il quale sul dato cieco della diminuzione dei crimini contro le persone tentò di erigere tosto un fantasma di teorico incivilimento. Questi scrittori non dicono quanta sia la insufficienza e l'ambiguità di questo dato, e però prescindono dalla necessità di computare tutto il modo d'essere di un dato popolo.

III.

§ 93. Si parla spesso d'*istruzione*. Ma qui convien vedere se gl'interessi materiali siano concordi ad un'equa ed assicurata distribuzione di facoltà, o no. Se sono concordi, l'istruzione gioverà come una face che serve ad illuminare e far conoscere il vero tornaconto personale inseparabile dal sociale; se poi non sono concordi, essa associata a cuori male sospinti sarà un mezzo di più per raffinare la malizia, propagare la corruzione, rafforzare l'egoismo, e accreditare la perversità. Malgrado tutto questo, non si può nè si deve negligenza l'istruzione; perocchè essa è indispensabile tanto alla sussistenza d'una gran parte delle nostre popolazioni, quanto alla tranquillità della convivenza. Ma quando l'istruzione gioverà ella a prevenire i delitti? E quando urge la *male suada fames et turpis egestas*, la sorte dell'Africano delle colonie e dello schiavo della gleba non è forse preferibile? Se dunque l'istruzione può giovare a prevenire i delitti, non è per sua virtù propria, ma egli è perchè prima di tutto è affrancata da una possibile ed assicurata sussistenza, la quale incoraggisce l'utile operosità. Ma questa esige necessariamente le condizioni tutte della libera universale concorrenza; talchè voler togliere l'ozio e l'infingardaggine, e voler introdurre l'amore dell'istruzione e del lavoro senza la suddetta concorrenza, egli è lo stesso che volere che uno spossato o un tifico faccia l'atleta o il soldato.

Allorchè per lo contrario le circostanze della libera ed assicurata concorrenza esistono, esse fanno miracoli. Quale istruzione abbisogna ai

Nagah ond'essere operosi, leali, ospitali e costumati (1)? Ecco frattanto l'ultimo ristretto del rendiconto criminale della Francia risguardante l'anno 1827, paragonato con quello del 1826.

§ 94. Per ogni sorta di delitti furono nel 1827 incamminati processi contro 320,208 individui. Le condanne furono come segue.

Nell'anno 1827. Nell'anno 1826.

In giudizio di alto criminale, individui	4,860	id.	4,348
In giudizio correzionale	178,166	»	134,384
In giudizio di Polizia	125,326	»	119,756
<hr/>		<hr/>	
Somme delle condanne	308,352	»	258,488

§ 95. Da questo specchio paragonato risulterebbe che nell'anno 1827, rispetto all'antecedente, i delitti in totalità crebbero di 49,864, vale a dire d'un sesto di più dell'anno antecedente; e questo aumento accadde precipuamente nella classe dei delitti di giustizia correzionale. Nota che il Ministro, parlando dei *recidivi*, disse quanto segue: « C'est parmi les » individus condamnés *pour vol* qu'on rencontre plus de récidives: il y en » a eu 686 sur 893. » Le censure ed i sinistri presentimenti sarebbero qui fuori di luogo. La solenne confessione di un male, come onora la lealtà, può anche servire di segnale alla buona volontà di rimediarsi. Le lividure di un corpo sano e robusto se indicano percosse passeggerie, non tolgono la speranza di una pronta guarigione.

IV.

§ 96. E qui si apre per la filosofia della Statistica un punto di vista soltanto proprio della sfera di un'assai inoltrata civiltà. I delitti sono malattie del corpo sociale, che ci accusano sempre qualche sconcerto generale o locale, permanente o transitorio, crescente o evanescente. Essi, a giudizio dell'uomo di Stato, sono segnali tanto più importanti, quanto più essi sono voci strappate ad un vivente che si risente di un'armonia vitale alterata.

§ 97. Come nella medicina il primo e più necessario merito consiste nell'indovinare le cagioni dei morbi, così nella Statistica il primo e più stimabile talento consiste nell'indovinare le cagioni dei delitti attuali. Ma i corpi sui quali cadono le congetture non sono tutti simili fra loro,

(1) Vedi i suddetti Annali, Fascicolo di Settembre 1827, Vol. XIII. pag. 273 e seg.

nè ognuno si trova sempre nelle stesse circostanze. Quanto meno una società è incivilita, e quanto è più piccola, tanto più è facile intenderne il movimento; ma giunta ad un grado elevato, e ordinata plausibilmente, più difficile è la divinazione, attesa l'azione e reazione complicata di ogni classe, e la trasfusione dei membri nel tutto, e del predominio del tutto sulle membra. Le cagioni di delinquere sono le medesime; ma i sintomi si manifestano sotto forme larvate, e con una derivazione misteriosa.

§ 98. Fingiamo, a modo di esempio, un regno potente per territorio e popolazione, in piena pace, con bellissime leggi civili ed amministrative, in anni di abbondanti raccolti ec., nel quale si veggano prorompere ad un tratto i delitti, e crescere con una spaventosa progressione: forsechè non deve altamente sorprendere l'uomo di Stato, e porgli alla tortura il cervello per indovinarne le cagioni? Ma con un poco di filosofia egli esaminando l'ordinamento, la legislazione, le relazioni estere, le circostanze fisiche ec., e non trovandovi cause sufficienti, egli sarà costretto col metodo d'esclusione di conchiudere che la causa del malore deriva da qualche difetto fattizio di amministrazione. Ora s'egli incomincia a vedere che migliaia e migliaia di lavoranti sono gettati sulla piazza; che le fabbriche scemano a precipizio i loro lavori; che le materie prime inviliscono di prezzo per mancanza di concorrenti, e perdono il 30 e fino il 50 per cento; che i commercianti ed i banchieri non negoziano più carte, ma pagano tutto in danaro sonante; egli s'accorge tosto che la causa dei delitti improvvisamente cresciuti deriva dalla sussistenza mancante, o minacciata di mancare. — Ma qui non si ferma, e va a ricercare da che derivi questo trambusto. Egli scopre derivare dalla diffidenza sulla durata del buono stato industriale e commerciale. Allora cessa ogni meraviglia nell'indagatore, ma nello stesso tempo sente che, fino a tanto che questa diffidenza non è dissipata, il male deve continuare; e che quando anche sarà cessata, il corpo sbattuto dovrà risentire alcun tempo effetti lagrimevoli. — Diceva Bacone, che *a soffrire vi è un confine; a temere non ve ne ha nessuno*. Rapida, immensa e desolante riesce l'azione delle rotte o scoraggiate aspettative nelle incivilite società; e però i malori dei delitti scoppiano e si propagano con la stessa proporzione e col colore proprio della loro cagione predominante.

§ 99. Questi fenomeni solennemente sociali non possono certamente accadere in popolazioni, nelle quali la convivenza e gl'interessi non sono collegati e fusi in un solo sistema unito. Negli Stati barbari o semibarbari le tempeste non colgono che alcuni possenti individui; sia perchè la grande massa si trova in uno stato che non può peggiorare; sia perchè il

maggior numero, pareggiato al bue ed al cavallo, trova la sussistenza stabile sulla gleba, alla quale egli è ligio. L'andamento pertanto dei delitti si trova tanto costante, quanto costanti sono le cause che operano abitualmente.

V.

§ 100. Fra i due estremi di uno stato civilmente ordinato (al quale può sopravvenire un genio malefico che colpisca le aspettative), e uno stato di barbarie o naturale o forzata, si possono figurare altri stati più o meno armonicamente ordinati, nei quali fermentano i morbi criminosi. Qui lo statista trova più visibili le cagioni di delinquere, perchè i fondamenti dell'ordine economico sono visibilmente squilibrati. Si deve quindi o compiangere la cecità, o detestare la simulazione con la quale i teorici vanno fantasticando palliativi, i quali nell'atto che violano le imperscrittibili competenze sociali, non fanno che esacerbare vie più il male. Piacesse al Cielo che i nostri pensieri si avvolgessero in seno d'ipotetiche posizioni; ma certi andamenti, certi discorsi solenni venuti da oltremare ci annunziano intenzioni, indagini e deliberazioni, alle quali non possiamo pronosticare verun buono successo. Si parla di espellere dalla terra nativa milioni d'uomini innocenti per sollevare lo Stato, sia da insopportabili spese, sia da un mare di delitti. Ma la natura riempie tosto i vacui, e il male cresce con una violenza inevitabile. L'ordine supremo non viene impunemente violato, e la natura va all'equilibrio anche a traverso alle ruine.

§ 101. In questi giorni, nei quali si vanno studiando in certe parti d'Europa riforme di leggi criminali, la statistica dovrebbe venire in soccorso con le vedute già prima spiegate in questi nostri Annali. Severe forse riescirebbero le di lei lezioni, perchè non adulatrici delle più potenti passioni; e però se coloro che dovrebbero ravvedersi da una violenza soverchiamente protratta ne fossero informati, essi lo respingerebbero malgrado la loro evidenza. Lungi di dare ascolto ai precetti d'una necessaria equità, onde correggere uno squilibrio rovinoso, si ostinerebbero a sostenerlo, e impiegherebbero ogni sforzo per resistere, studiando tutti i rimedii più violenti per soffocare le eruzioni dei delitti, ed evitare sacrificii penosi all'orgoglio ed all'avarizia. Ma la verità è la più forte delle cose, perchè non è che l'espressione della forza immensa e prepotente della stessa natura.

VI.

§ 102. Invano si tenta di chiudere gli occhi alla luce sfolgorante di questa verità; invano si sforza di respingerla col calunniare la natura e col bestemmiaare contro la Provvidenza. Fu detto da taluno, che « col-l'accrescersi dell'incivilimento crescono gli oggetti utili, e però la cupidigia provocata naturalmente trova maggiori occasioni ad usurpare, e quindi più tentazioni a delinquere. L'incivilimento presta più cose a rubare: dunque vi si debbono vie più moltiplicare anche i delitti. I crescenti delitti adunque debbonsi attribuire al sempre crescente incivilimento (1). » Colui che pronunciò questa sentenza seppe egli ciò che diceva? Crescendo l'incivilimento, crescono certamente i mezzi di soddisfare ai diversi bisogni; ma ne viene forse la conseguenza, che debba anche crescere la foga dei delitti? Che cosa intende di esprimere quando nomina l'incivilimento? Forse che lo fa consistere nell'avere in un paese camere più comode, abiti più sfarzosi, taverne più moltiplicate, manifat-ture più variate, e così discorrendo? Forsechè ebbe soltanto in vista i maggiori godimenti voluttuosi dei ricchi, e il bando della frugalità e dell'agreste ospitalità? In tal caso dir dovremmo che i Vandali, i quali un tempo dominarono l'Africa, furono i più incivili popoli della terra. A che dunque si deve ridurre l'idea d'incivilimento? — La parola stessa ve lo dice. *Civile* significa cosa propria alla convivenza sociale. L'etimologia viene da *civitas*. E questa è un modo di essere, nel quale l'equa ragione predominar deve fra le persone che compongono l'umano consorzio (2). Il bue ed il cavallo coabitano col bifolco e col vetturale, ma non formano una società con lui. L'incivilimento, preso come *corso della vita di uno Stato*, altro non è che un continuo progresso, col quale i mezzi reali e personali di un'utile e sicura convivenza si vanno via via aumentando,

(1) « Un préjugé s'est déjà presque établi à cet égard: de ce qu'on a remarqué à côté de ce mouvement décroissant dans le nombre des crimes contre les personnes, un mouvement ascendant; au contraire dans celui des offenses contre les propriétés chez les peuples civilisés, on s'est hâté de conclure, que la civilisation était une cause d'accroissement pour les offenses de cette dernière espèce. M. Peel, partageant ce préjugé avec beaucoup d'hommes aussi éclairés que lui, a cru pouvoir déclarer dans la Chambre des Communes, que la propriété était moins

respectée à raison des progrès de la civilisation. » — (*Bulletin sous la direction de M. le Baron de Ferussac, Section VI., n. 9. Septembre, 1828, pag. 108-109.*) — Ci duole di vedere combattuto questo pregiudizio con frivole e svaporate ragioni, allegate dal Lucas in detto luogo.

(2) *Omnis civitas* (disse Cicerone) *est constitutio populi.... Populus autem non omnium hominum coetus quoquo modo congregatus, sed coetus multitudinis juris consensu et utilitatis communione sociatus. (De republica, Lib. I. n. 25-28.*

diffondendo, collegando ed assicurando. Allorchè questi mezzi siano equamente diramati e distribuiti sul maggior numero, e nell'atto stesso vengano tutti annodati alla vita del tutto, si verifica la civiltà. Se poi consideriate questo incivilimento come *posizione di un dato popolo*, esso consiste «in quella somma di modificazioni eseguite sul territorio, sulla » popolazione e sul Governo di un dato paese, in virtù delle quali si » effettuano le condizioni necessarie alla maggiore sua sociale potenza. In » più brevi termini dire e ripetere potrei, che il perfezionamento econo- » mico, morale e politico costituisce propriamente l'incivilimento.» Questo perfezionamento in ultima analisi si riduce ad effettuare la vera civile società voluta dalla natura. Ma tanto la nozione di società civile, quanto le condizioni della civile potenza, essenzialmente importano il pareggiamento della utilità mediante l'inviolato esercizio della comune libertà; il qual esercizio esige tutte le condizioni della libera ed universale concorrenza. Dunque una posizione, nella quale alcuni pochi usurpano i mezzi di utilità, ed i più sono condannati alla fame ed alle fatiche, non sarà civile, ma *anticivile*. Dunque se esistesse un paese nel quale si verificasse questa posizione, e taluno avesse l'audacia o la dabbenaggine di attribuirgli il carattere di incivilito, egli sarebbe solennemente smentito dal buon senso, dalla ragione, e dalla coscienza stessa dell'umanità. Il lusso di alcuni pochi e l'incatenamento delle proprietà importa la barbarie forzata e sistemata dei molti; e però la situazione della nazione realmente non sarebbe che una barbarie decorata.

VII.

§ 103. Ora venendo alle cagioni dei delitti, a che riducesi la proposizione, che col progredire dell'incivilimento si moltiplicano i delitti? A chi intende la forza dei vocaboli la proposizione si riduce a dire: che col progredire in santità si moltiplicano i peccati; che con lo sviluppo sano di un corpo si moltiplicano i malori; che col rendere gli uomini operosi, rispettosi e cordiali, si moltiplicano gl'infingardi, gli attentatori e i malefici. Definite i vocaboli; e sfuggite, se potete, queste assurdità. Vorreste forse dinvicolarvi con qualche sofisma, per isfuggire dall'angustia? Andate ad Astracam, esaminate il Kalmucco nomade ed il Kalmucco domiciliato, al quale avete assicurata la sussistenza e la personale incolumità; e vedrete se la rapacità e la ferocia della vita nomade sia, o no, uno stato forzato; e viceversa la moderazione e la dolcezza della vita civile sia, o no, lo stato dell'uomo e delle genti, che invocano soltanto pace, equità e sicurezza.

§ 104. Accordo che gli umani desiderii, abbandonati senza freno, sono intemperanti; ma dall'altra parte chiunque con coscienza e discernimento esamina il buono andamento degli Stati, si accorge che se coll'incivilimento si moltiplicano i mezzi di utilità, si moltiplicano pure i freni pel buon vivere civile. Onde convincersi di questa legge conviene informarsi bene del come si vada effettuando l'umano incivilimento.

§ 105. Nella vita nomade, sia cacciatrice, sia pastorale, è inutile parlare dell'incivilimento progressivo umano. Dobbiam dunque studiare quelle genti che hanno nido ed abitazione stabile su di un dato territorio. A fine di cogliere i primordii e le successive età, conviene esaminare il Tartaro quale in oggi è distinto dal Mogollo, o l'Americano agricola scoperto dagli Europei. Avvicinatevi a quella capanna: vedete quel pezzo di terra coltivato all'intorno, quel carro, quelle stuoje, quel vestito di pelli d'animali, quei calzari, ec. Un solo e stesso uomo, una sola e stessa famiglia fa tutte quelle cose. Quest'uomo e questa famiglia deve anche combattere contro le fiere e contro i ladroni, e provvedere ad ogni sua occorrenza. Or bene: ognuno dei mestieri, ognuna delle funzioni che qui vedete unite, se non si attraverserà la prepotenza e la violenza altrui, coll'andar del tempo si divideranno fra molti uomini, fra molte famiglie, fra molte classi, e si faranno meglio; e dividendosi daranno modo a gran parte del popolo di sussistere per sè e per altrui. Ma nel far tutto questo converrà ai lavoratori star d'accordo, e procacciarsi credito e benevolenza dagli altri; e quindi per necessità dipendere da altri, e ricambiare il bene ricevuto da loro. Questa dipendenza andrà vie più crescendo quanto più le professioni si andranno suddividendo.

§ 106. Ciò non è ancor tutto. Considerando un grosso corpo di genti agricole dirozzate, voi vedete bensì possidenti e agricoltori; ma non incontrate nè capi-fabbricatori, nè commercianti, nè dotti formanti classi abituali distinte. Vedete Armeni, Ebrei che tengono luogo del ceto di mezzo; ma non mai una nazione, la di cui corporatura sia ancora sviluppata e ramificata giusta l'albero naturale e visibile di una società elevata. Grezzo è dunque ancora lo *stato personale* di lei, immatura la sua *civiltà*, e quindi imperfetta la sua *posizione*.

§ 107. Che se dallo stato personale passate al materiale, voi in questa posizione dirozzata non vedete nè strade aperte e mantenute, nè borgate frequenti, nè paludi disseccate, nè fiumi contenuti, nè canali scavati, nè stazioni postali; ma in vece incontrate acque sbrigliate, foreste inospite, terreni agresti, pianure solitarie, e solo coltivate a tratti saltuarii, con genti le quali entro piccoli cerchi comunicano fra di loro;

talchè con la sola differenza di un vernacolo non s'intendono scambievolmente. Non è questo un romanzo, ma una dipintura storica di molti esistenti paesi.

§ 108. Paragonate questo quadro con quello della Francia e dell'Italia attuale, e voi vedrete esservi una condizione migliore di vita civile, alla quale quelle genti possono col tempo pervenire. Egli è vero, che se ancora giacciono in quel grado depresso, deve esistere una ragione sufficiente, e quindi può accadere che la continuazione della vita loro agreste sia dopo alcun tempo sforzata; ma non è men vero, che se sarà forzata, col crescere della popolazione dovranno necessariamente moltiplicarsi i ladri e gli schiavi. Lo stesso avverrà se le genti ricadono nella barbarie, come nei paesi del Caucaso. Converterà dunque, dopo di avere assicurata la convivenza contro le incursioni armate, lasciar libero il corso delle proprietà, e lo sviluppo dell'industria e dei talenti personali, e porgere aiuto in quelle parti le quali nè si possono nè si debbono regolare dai privati. Ordinate così le cose, tutte le volte che in un dato ramo particolare quel tal uomo si vorrà occupare e prosperare, egli, oltre il freno delle leggi, incontrerà necessariamente quello delle persone tutte, con le quali deve convivere e contrattare, sotto pena di andar fallito in tutti i suoi tentativi, e rimaner deluso in tutte le sue aspettative. Il commercio per questo aspetto è un mezzo potentissimo di lealtà e di moralità, perchè appunto presenta mille vincoli che non si possono infrangere impunemente. Qui non si parla della sola mercatura, ma di tutto il movimento della convivenza, nel quale abbisogna il credito e la considerazione presso tante persone. Figuratevi all'opposto una popolazione priva d'industria, e senza l'esterno ed abituale commercio, retta da un bascià; e voi vedete la vigliaccheria, la frode, l'infingardaggine predominare tutta la convivenza.

§ 109. Col provocare con male leggi un tale stato di cose, con cui vie più si accresce una folla di persone che vengono sottratte dalla sfera del credito necessario a far uomini probi, si suscitano i facinorosi. Ma coll'operare così eseguite voi forse l'opera dell'incivilimento, o non piuttosto quella della barbarie? Col pervertire l'ordine sociale, col rompere i freni dell'incivilimento debbono certamente pullulare i delitti. Ma questa è forse opera della civiltà, o non piuttosto il frutto della prepotente intemperanza, o di una ostinata inumanità? *Abyssus abyssum invocat*. Porre l'umanità nell'alternativa di respingere l'incivilimento, o di soffrire la sempre crescente peste dei delitti, egli è lo stesso che pretendere o che debba essere circoscritta alla sfera delle bestie, o che il

ladroneccio debba essere santificato. Non confondiamo la moltitudine domata ed incurvata al lavoro, coabitante con pochi raffinati, con un consorzio di conviventi in civile colleganza; ed allora cesseranno dal calunniare l'ordine della suprema Provvidenza.

VIII.

§ 110. La rapacità, dice il signor Lucas, è la stessa in tutte le età: solamente gli effetti di lei si moltiplicano nell'incivilimento, perchè si moltiplicano gli uomini, e le cose che si possono usurpare. L'incivilimento non accresce la cupidigia, ma solamente presta maggiori occasioni ad esercitare al di fuori la sua attività. Ella è sempre la stessa nella sua intensità morale, e solo varia nella sua estensione materiale. — Chi crederebbe che con questa maniera un uomo celebrato del secolo decimonono discutesse la sentenza, nella quale s'incolpa l'incivilimento di moltiplicare i delitti contro i beni? E pure la cosa è così. In prova ecco il testo.

« Non v'ha dubbio essere impossibile, riguardo ai beni sviluppati dall'incivilimento, di separare le attrattive del godimento in colui che li possiede, dalle attrattive della cupidigia in colui che ne manca: ed in questo senso il signor Peel può a buon diritto dichiarare, che corrispettivamente all'incivilimento, *non*, come egli disse, *la proprietà è più esposta al furto; ma bensì che hannovi assai più proprietà esposte al furto, e per conseguenza sotto questa relazione sorgono assai più occasioni di rubare*. Ma qual è in questo mondo il bene del quale ci sia dato di godere, e sia interdetto di abusare? Il primo ed il più prezioso di tutti, cioè la libertà, che cosa egli è, fuorchè la facoltà di bene o mal fare? In conseguenza, in che consiste la nostra moralità, se non nell'usare *più spesso* in bene che in male di questa libertà? » (1)

« L'incivilimento, il quale non è che il progresso di questa libertà, estende adunque l'abuso di lei precisamente perchè egli n'estende l'uso. Strana conseguenza dunque si è quella di giudicare questa libertà in

(1) In due sensi si può assumere la parola MORALITÀ. Nel primo significa un' *abitudine* della vita dell'uomo ragionevole, per la quale egli attribuisce ad ognuno il suo; o, per dirlo altrimenti, egli uniforma le sue azioni all'ordine morale di ragione. Nel secondo senso significa la *facoltà* stessa di conformare gli atti suoi liberi ad una norma preconosciuta;

locchè costituisce il fondamento dell'imputazione morale, per cui si ascrive a merito o a colpa un atto praticato. A niuno venne mai in capo di definire la *moralità* = la *facoltà* di essere galantuomo per due terzi, e briccone per un terzo = come importa la espressione del *più spesso agire in bene che in male*, qui adoperata dal signor Lucas.

una maniera diversa allorchè si riguarda nel suo sviluppo, ed allorchè si riguarda nel suo principio; locchè appunto vien fatto coll'isolare le sue colpe, e formarne una somma a parte, invece di contrapporre nella bilancia a fianco dell'abuso anche il buon uso di questa libertà, onde ottenere un'idea esatta della di lei moralità.»

«Tale è dunque il torto del signor Peel. Egli rimprovera all'incivilimento d'accrescere le occasioni di nuocere, senza tener conto delle occasioni di godere. Egli vuole che *di giorno in giorno si verifichi una maggior somma di beni, senza un'occasione di nuocere, senza un fatto nocivo di più.* In breve, egli vuole la umana libertà nel suo sviluppo estranea al suo principio, e, per così dire, infedele alla sua natura; perocchè egli richiede il bene senza concedere il male a cotesta libertà, la quale non consiste che nella facoltà compartita all'uomo dal suo Creatore di praticare sì l'uno che l'altro. Poniamo adunque come regola, onde apprezzare la moralità dell'umana libertà e dell'incivilimento (il quale non è che uno sviluppo della medesima), doversi giudicare la *estensione dell'abuso comparativamente alla estensione dell'uso*» (1).

§ 111. Più cose debbonsi osservare in questo passo del signor Lucas. Prima di tutto balza agli occhi lo scambio dell'oggetto della questione da lui istituita contro il signor Peel. Questi non assunse nè punto nè poco di determinare qual fosse la moralità maggiore o minore di un popolo incivilito, e rispettivamente agli stadii di questo incivilimento; ma solamente pose un fatto statistico, col quale affermò che coll'incivilimento da lui attribuito all'Inghilterra andavano crescendo i delitti contro la proprietà. Voi mi rimproverate, egli dir potrebbe, che io pretenda verificare di giorno in giorno una maggior somma di beni senza un'occasione di nuocere, senza un fatto nocivo di più.

§ 112. Una tanta goffaggine non mi cadde giammai in pensiero. Convegno con voi, che l'uomo possa e ben fare e mal fare, come lo fanno fino i fanciulli. Io non ho mai negato che a fianco dell'abuso si debba considerare anche il buon uso della libertà. Solamente io ho esternato una osservazione di fatto, riguardante la moltiplicazione dei delitti contro la proprietà, in un tempo nel quale, a mio avviso, si accresce l'incivilimento inglese. Io non mi curo della distinzione da voi fatta fra *la proprietà più esposta, e le assai più proprietà esposte al furto.* A me non cale se questo avvenga per una cupidigia vie più accresciuta, o

(1) *Bulletin etc. de Ferussac*, 9 Septemb. 1828. Sect. VI. pag. 110-111.

per una cupidigia identica all'antecedente, e che trova maggiori occasioni per prorompere.

§ 113. Comunque sia la cosa, sarebbe sempre certo che queste maggiori occasioni sarebbero provocate da una sempre crescente produzione di beni dovuta alla civilizzazione; e però la mia proposizione di puro fatto reggerebbe, qualunque ne fosse il motore morale nascosto. Voi mi dite che l'incivilimento *estende l'abuso della libertà* col progresso appunto della medesima. In che dunque voi discordate da me? Se l'abuso è associato al progresso, quale censura può da voi meritare la mia osservazione? — Queste ed altre cose simili potrebbe rispondere ognuno che professi la sentenza del sig. Peel; e però tanto egli, quanto gli altri illuminati al pari di lui, e che con lui opinano, lungi dal trarre dallo scritto del signor Lucas verun motivo d'illuminarsi, riceverebbero all'opposto una ragione onde rimanere nel concepito pregiudizio.

IX.


§ 114. V'ha ancor di peggio. Se esaminiamo quanto soggiunge il signor Lucas, ne risulta ch'egli erige il ladroneccio in condizione inseparabile vieppiù crescente dell'incivilimento dei popoli; talchè lo riguarda senza rimedio e senza vergogna. Egli, non pensando all'ordinamento fondamentale economico implorato dalle genti e indispensabile alla potenza degli Stati, e ponendo a fascio tutti i paesi ne' quali vi sono officine e lusso, fa l'apoteosi del preteso suo incivilimento, comunque disastrosamente ordinato e violentemente sostenuto, e dichiara che la virtù sociale non si ottiene se non mercè la sempre crescente invasione del ladroneccio; e conchiude dicendo, che *questa virtù in oggi sorge dalla lotta del ladroneccio con più di merito e di splendore*. Ma quale è questa virtù vagheggiata dal signor Lucas? Per quanto si esamini la esposizione presentataci, altra virtù non troviamo, che quella di ammazzare e ferire meno, e di rubare e truffare di più. Incredibile parerà una tanta mostruosità morale e politica; e però ci crediamo in dovere di recare le parole stesse originali dell'Articolo. Ivi, dopo di avere osservato che nella Spagna la somma dei delitti contro le persone eccede quella dei delitti contro le proprietà, prosegue con le seguenti parole. *Maintenant, dira-t-on parce qu'il se commet dans l'Espagne, qui est sans commerce, sans industrie, sans richesses, moins de faux en écriture de commerce, moins de banqueroutes frauduleuses, moins de larcins et vols simples même peut-être qu'en France, en Angleterre et en Pensylvanie, dira-t-on que l'Espagne est le pays le plus moral*

de l'époque, et que nous avons ainsi à lui envier son ignorance, sa misère, et à maudire nos richesses, nos lumières, notre civilisation? Faut il faire honneur aux peuples ignorans et misérables de ce petit nombre de certains faits nuisibles qui tiennent chez eux à une absence de certaines occasions de nuire, et qui n'est ainsi que l'innocence des brutes; tandis que leur plus grand nombre chez les peuples les plus civilisés, n'est que la consequence du plus grand développement de la liberté humaine? Faire sur ce point le procès aux lumières et à la civilisation, autant et mieux vaudrait le faire à Dieu lui même de nous avoir donné la liberté; car ce n'est qu'à ce titre que nous devenons criminels: mais aussi la vertu n'est qu'à ce prix; et, qui oserait, en mettant cet accroissement de nos offenses à côté de celui de nos richesses, dire qu'elle ne sorte aujourd'hui de la lutte avec plus de mérite et d'éclat?

§ 115. S'accorse egli, il signor Lucas, quali siano le versioni che si possono far sortire dalla sua dottrina? Tra i moltissimi poveri ed i pochissimi ricchi, onde spogliare questi non si tratta d'altro, che di rendersi più forti per avere ragione al cospetto di Dio e degli uomini. Il bisogno, che ci spinge (dir possono), dirige la nostra libertà, dataci da Dio; e ciò basta per giustificarne l'uso. Noi non vogliamo più avere l'altra innocenza dei bruti, per cui eravamo aggiogati da voi; e questo progresso della nostra libertà dev'essere riguardato come parte del nostro incivilimento. Se prima rubavamo clandestinamente e individualmente, oggi lo facciamo clamorosamente ed in massa; e questa stessa audacia ed imponenza accresce il lustro della nostra civiltà. *Con più merito e splendore noi sortiremo così dalla lotta, e otterremo l'onore dei vostri suffragi.*

§ 116. Lasciamo questi delirii di anime ignoranti e corrotte, o di coscienza di reprobò senso. Falso ed assolutamente falso si è, che l'abuso della libertà si estenda in ragione dell'incivilimento. Quest'abuso anzi si estende in ragione della barbarie o naturale o fattizia, alla quale voi date il nome di *incivilimento*. Il vero incivilimento per la sua stessa virtù fa scemare i delitti di qualunque sorta. Esso non abbisogna d'impoverire la nazione, nè di far retrocedere il suo stato economico, per diminuire il ladroneccio. Quando il Granduca di Toscana Leopoldo disse a' suoi: *In questo giorno vi notifico che tutte le prigioni del Granducato son vôte*, ebbe forse bisogno di far retrocedere lo stato economico della Toscana, o non piuttosto di praticare riforme che in verun altro paese non erano state ancora intraprese? È indubitato che

con queste riforme s'accrebbe la massa dei beni materiali. Ora s'accrebbe forse la folla dei ladronecci, segnatamente con quella desolante progressione che affligge l'Inghilterra? Ponete pure a confronto il territorio e la popolazione dell'uno e dell'altro paese, e fate i vostri calcoli proporzionali; e deducetene, se potete, la funesta tesi da voi proclamata. Io potrei cumulare fatti a fatti e ragioni a ragioni per vie più dimostrare l'immensa assurdità e la desolante mostruosità della vostra opinione, alla quale non avreste sicuramente prestato nè assenso nè pubblicità, se vi foste data la pena di definire i vocaboli di *moralità*, di *incivilimento*; se vi foste informato della vera ed ordinaria sorgente dei delitti; e se aveste conosciuto i primi elementi della civile filosofia.



Osservazioni del Prof. G. D. ROMAGNOSI sulla Dissertazione
del signor Avvocato MASSA di Mentone, intitolata: *Della
legislazione criminale*.

Articolo estratto dalla *Biblioteca Italiana* del 1825, Vol. XXXVIII.
pag. 289; e Vol. XXXIX. pag. 40.

§ 117. Leggesi nell'*Antologia di Firenze*, n.º 44, con la data di Agosto 1824, una Dissertazione in forma di Lettera del signor Avvocato Massa di Mentone, intitolata *Della legislazione criminale*. L'autore si qualifica Membro corrispondente dell'Istituto di Francia. Egli ci fa sapere d'aver composto un libro *Sull'abuso dei litigii*, di avere pubblicato note critiche sul libro *Dei delitti e delle pene* di Beccaria; e finalmente di avere esteso il Progetto del Codice penale e di processura pel Governo di Lucca. Tutti questi titoli potrebbero avvalorare con una specie di estrinseca autorità i dettami di lui; ma esaminati nel loro intrinseco, si può domandare se possano essere approvati dalla ragione e dalla sana politica.

Io non sono per contristare la cadente età di un uomo stimato e stimabile pei sensi generosi ch'egli professava: io anzi bramerei di cuore che in Italia ben altri molti si occupassero della scienza della sociale sicurezza. Io sarei poi tanto più lieto, quanto più i coltivatori si segnalassero in un ramo di legislazione che a tutti si riferisce, e che a tutti presta consistenza e guarentigia. Ma dall'altra parte io confesso di non poter serbare il silenzio sovra pensamenti, i quali in una materia tanto grave mi sembrano o meno veri, o meno esatti; e che però possono trarre in errore, o confermare pregiudizii che convien dissipare. Io non mi propongo una critica di uno scritto che contiene molte cose, se non nuove, almeno assai buone; ma mi avviso di prestare un tributo di rispetto alla verità, e di stima all'illustre autore.

Io seguirò nel mio esame l'ordine materiale del discorso, e segnerò soltanto i punti *principali*, sui quali mi occorre dubitare. Credo utile cosa distinguerli a modo di questioni, onde gli argomenti siano ben definiti, e la discussione più luminosa.

I. QUESTIONE.

Qual'è la più sana idea delle leggi positive umane?

§ 118. Il signor autore risponde, che queste leggi altro non sono che « patti fra gli uomini, i quali si riunirono in società onde avere un'esistenza sicura e tranquilla. Le pene sono gli ostacoli che hanno immaginato per impedirne l'infrazione. »

§ 119. Ma questa idea, quanto accomodata ad un senso volgare, e quanto conforme alla troppo divulgata scuola romanzesca, invalsa quanto presso gli scrittori, è dessa poi la più sana idea delle leggi positive umane? Qui io parlo delle leggi quali debbono essere; e però in caso che risguardar si dovessero come patti, non si potrebbe parlare che di patti equi, ed utili all'universale. Senza di questa precisione si dovrebbero accogliere tutte le assurdità immaginate nei popoli, i quali pur troppo gridano talvolta, come diceva Dante: *Viva la mia morte, e muoja la mia vita.*

§ 120. Ma fatta la separazione dei patti equi e provvidi da quelli che tali non sono, che cosa abbiamo noi sotto la mano? La distinzione fra le buone e le cattive leggi. Ma qual è il carattere distintivo delle buone? La loro conformità coll'ordine necessario dei beni e dei mali. Ora ridotta la cosa a questi termini, risulta che i patti si debbono considerare soltanto come *puri modi d'esecuzione* di quest'ordine, e nulla più. Allora dunque si deve assumere la legge come l'espressione di quest'ordine necessario acconsentita da una città. Non temo d'incontrare opposizione dal signor autore, il quale più avanti osserva non essere in potere dell'uomo di creare a capriccio il giusto e l'ingiusto.

§ 121. Procediamo oltre. Col presentarci le leggi con la nuda veste di patti, si coglie forse l'essenziale caratteristico loro? Nell'ordine sì fisico che morale qual è il vero ed essenziale caratteristico della legge? L'*obbligare* a fare o ad omettere qualche cosa. La legge nel suo universalissimo senso fu e sarà sempre quell'azione fra due o più potenze, in virtù della quale l'una deve ubbidire all'altra. La necessità di ubbidire, l'impero di chi la impone sono idee così essenziali ad ogni legge, che, tolte di mezzo, svanisce il concetto di lei. Ma coll'annunziare la nuda idea di patti, questo concetto è forse posto in evidenza?

§ 122. Invano si soggiungerebbe esser egli sottinteso. Le buone qualificazioni non ammettono idee principali sottintese: esse debbono annoverare almeno gli attributi caratteristici di una cosa. Accordo che qui

non si tratta di definire rigorosamente, ma semplicemente di dimostrare la cosa. Ma anche in via non tassativa, ma dimostrativa, si poteva forse omettere l'idea principale? Idea metaforica e mal pensata è quella con la quale vengono qui presentate le leggi. Che sia puramente *metaforica*, ognuno l'intende, pensando che un patto è un atto positivo convenzionale limitato da tempo e da luogo; nel mentre che le leggi si estendono a tutta la vita della società, e variano secondo le esigenze della medesima, così che una legge inopportuna, sia per vetustà, sia per immaturità, riesce una cattiva legge. Ho detto poi, che l'idea di patti applicati alla legge è *mal pensata*, perocchè molti intendono e sostengono essere le generazioni obbligate a provvedere ai fatti loro a voglia dei morti, in vece di soddisfare alle attuali indigenze dei vivi e pei diritti ingenerati dei vivi.

§ 123. Quanto è da deplorarsi che la bella mente di Filangieri siasi avviluppata nella nebbia di questa metaforica e mal pensata idea! Tuttaquanta la sua teoria criminale riesce senza unità, senza direzione, senza consistenza e senza lume. Questa idea lo ha condotto a presentare la penale economia come un sistema di civile retribuzione, mentre pure ch'ella consiste in un magistero di politica difesa, nella quale la dolorosa sanzione scritta a piedi dell'atto proibito non forma che una parte sola. Notate bene questa precisione, senza della quale non si conosce nemmeno il tema della legislazione criminale.

II. QUESTIONE.

*È egli vero che i Romani abbiano eretto in delitto
le offese recate per puro caso?*

§ 124. Ecco quanto piacque di affermare al signor autore. «Non sa-
» rete dunque certamente poco sorpreso nell'intendere che i legislatori
» romani fossero *così indietro* nella scienza delle teorie morali, che iden-
» tificassero le azioni *volontarie* con le *casuali*, ed estendessero del pari
» alle une ed alle altre l'idea di *delitto*.»

§ 125. Certamente, se la cosa fosse così, dovrebbe eccitare non solamente sorpresa, ma lo scandalo il più clamoroso. Come? i Romani, instrutti della greca filosofia, avrebbero ignorato ciò che non ignorano gli Uroni e gli Ottentotti, e ciò che tutto dì si pratica nelle famiglie del minuto popolo? Il capo di famiglia grida contro il figlio per un vaso rotto; ma questi gli mostra di non averlo fatto a posta, e che fu puro caso: e il padre si placa. Eppure i Romani, dice l'autore, non hanno saputo

questa distinzione, e sono stati così stolidi, che hanno ascritto a colpa ciò che avviene oltre la previdenza comune, e malgrado la dovuta diligenza. Tal è il senso attribuito dai moderni alla *casualità*.

§ 126. Ma è poi vera quest'accusa? Quali prove ne produce l'autore? Egli cita la legge prima e seconda del Digesto *De legibus*, e la legge undecima del titolo *De poenis*. Ora veggiamo se esse parlino della *casualità* eretta in *delitto*, nel senso ora spiegato. Nella legge prima si produce un passo di Papiniano, cavato da un'opera che non abbiamo più, e che sarebbe pur tanto necessario di avere, cioè dal libro *Delle definizioni*. In questo la legge positiva umana vien definita come segue. *Lex est commune praeceptum, virorum prudentum consultum, delictorum quae sponte vel ignorantia contrahuntur coercitio, communis reipublicae sponsio*. Nella legge seconda poi troviamo questa stessa definizione tratta dall'oratore Demostene, del quale si adduce l'originale passo greco. Ivi la legge vien definita: *Decretum prudentum hominum, coercitio eorum quae sponte vel involuntarie delinquuntur, communis sponsio civitatis, ad cujus praescriptum omnes qui in ea republica sunt vitam instituere debent*.

§ 127. Queste due definizioni, come ognun vede, sono identiche. La sola differenza fra l'una e l'altra sta, che i delitti commessi *per ignoranza*, come dice Papiniano, diconsi fatti *involontariamente* da Demostene. Nell'una e nell'altra però era per sè ovvio intendere, che qui si volevano dinotare le due note specie di delitti commessi *per dolo* e *per colpa*: i primi designati col nome di *sponte*, ed i secondi col nome d'*ignorantia* o *involuntarie*; perocchè anche il volgo sa che le offese avvenute per colpa non sono nè prevedute nè volute, e però sono commesse con ignoranza ed involontariamente. Quando però intervenne imprudenza e negligenza, vengono ascritte a colpa, e quindi erette in delitto.

§ 128. Se di fatto esiste un'ignoranza imputabile e non imputabile, vincibile ed invincibile, scusabile e non iscusabile, come tutti sanno; con qual diritto potrebbe mai il signor autore provare che Papiniano abbia voluto qualificare come delitti anche gli atti commessi con ignoranza non imputabile? Ha egli posto mente nell'uno e nell'altro testo alla parola *delictorum*, che forma il nominativo o il soggetto al quale si applicano le due qualificazioni di *spontaneo* ed *involontario*? Se Demostene o Papiniano avessero detto: *damnorum aut malorum, quae sponte vel ignorantia aut involuntarie fiunt*, allora il signor autore avrebbe avuto qualche appiglio per comprendervi anche gli atti meramente *casuali*; ma Papiniano ha usato la parola *delictorum*; e Demostene ha detto: *quae*

sponte vel involuntarie delinquuntur. Che cosa indicarono con ciò? Ognuno vede che indicarono azioni imputabili.

§ 129. Il signor autore pigliò adunque la cosa in senso precisamente inverso: egli parla di delitto da costituirsi, e Papiniano e Demostene di delitti costituiti, cui si tratta solamente di qualificare. Perchè valesse la taccia del signor autore, conveniva che Demostene e Papiniano avessero detto che *tutte* le offese fatte senza intenzione ed involontariamente sono delitti; ma nè l'uno nè l'altro si sognò mai di dir questo.

§ 130. Veniamo ora alla legge undecima del titolo *De poenis*. Eccone le parole. *Delinquitur autem aut proposito, aut impetu, aut casu. Proposito delinquunt latrones, qui factionem habent. Impetu autem cum per ebrietatem ad manus aut ad ferrum venit. Casu autem cum in venando telum in feram missum hominem interficit*. Qui veggiamo la parola *casus*; qui l'omicidio fatto a caso viene ascritto a delitto, dirà il signor autore: dunque con questo testo è provata la mia accusa.

§ 131. Contro di quest'obbiezione mi si permetta di domandare, se il significato da lui attribuito alla parola *casus* sia poi quello che i Romani sempre annettevano a questa parola, specialmente poi allorchè la sposavano al nome di *delitto*. Il signor autore, come i moderni tutti, con la parola *caso* intendono dinotare non solamente un avvenimento non voluto, ma che non si doveva, nè si poteva, secondo l'ordinario, prevedere. Ora domando se il signor autore sia ben sicuro che i Romani adoperassero la parola *caso* esclusivamente in questo senso. Ha egli mai sospettato che l'adoperavano molte volte per significare un effetto prodotto oltre l'intenzione, ma però con una biasimevole imprudenza? Anche in oggi presso del volgo taluno che fa male per semplice colpa si lagna essergli accaduta una *disgrazia*; lo che corrisponde al *caso*.

Ora veniamo al fatto. Se il signor autore avesse consultato il Vinnio ⁽¹⁾, ed anche il solo Vöet ⁽²⁾, avrebbe trovato che più volte i Romani giureconsulti adoperarono il nome di *casus* per significare appunto offese recate senza intenzione, ma che erano state prodotte con colpa. *Haud praetermittendum videtur quandoque casum pro negligentia et culpa in jure poni, ac damna dici casu data; dici et casus fortuitos homicidii, qui ab ira subitanea profecti erant; ac incendia fortuita, quae a negligentia processerant; ad oppositionem eorum, quae dolo aut proposito facientis contingunt* ⁽³⁾.

(1) *Selectarum quaestionum* Lib. I. Cap. *dectas*, Lib. IX. Tit. I. ad *Legem Aquiliam*, XXXIII. fere in principio. — (2) Ad *Pan-* n.º 29, in fine. — (3) In prova cita le seguenti

§ 132. A fronte di queste prove di fatto, parmi che il signor autore doveva almen dubitare di attribuire alla parola *caso*, da lui incontrata in detta legge, il senso ristretto dei moderni; e ciò tanto più, che vedeva che Marciano aveva detto che *si delinque per dolo, per impeto e per caso*. Egli doveva intendere che qui si parla nel senso volgare, cioè di un fatto accaduto oltre l'intenzione dell'operante, ma avvenuto in una maniera imputabile, ossia per colpa, tanto appunto importando la parola *delinquere*.

§ 133. Ma tutto questo è ancor poco. Per avvalorare l'imputazione data ai Romani in generale, come fa il signor autore, era dover suo di ben esaminare i varii atti dai Romani qualificati come delitti; e vedere se fosse vero, o no, che i casi veramente fortuiti siano stati da loro qualificati come delitti. Egli sa che *incivile est judicare nisi tota lege perspecta*; egli sa che in fatto di legislazione ciò che decide non è la parte grammaticale, ma la parte dispositiva. Ora questa parte dispositiva che cosa ci manifesta?

§ 134. È noto che i fatti colposi producono anche l'azione civile *ex delicto*; è noto che il titolo *ad Legem Aquiliam* del Digesto parla appunto delle offese e dei danni recati per colpa, distinguendoli sempre da quelli che accaddero per mero caso. Ora leggendo questo titolo, fra molti esempj ne troviamo due nella legge 31. e 32. L'uno d'incendio, e l'altro di offesa o morte recata ad un passeggero. Nel primo, Paolo figura un agricoltore che dà fuoco allo strame del suo campo, come si pratica anche oggidì nell'Agro Romano, sia per far perire bestie nocive, sia per medicare il terreno. Si sa che si debbono usare precauzioni, affinché l'incendio non si propaghi oltre il dovuto limite. Fingiamo, dice il giureconsulto, che l'incendio si fosse appiccato alla proprietà del vicino. Si domanda se l'autore dell'incendio del proprio campo sarebbe tenuto a risarcire il danno del vicino. Qui Paolo risponde distinguendo: o l'autore dell'incendio lo praticò con le dovute precauzioni onde rattenere il fuoco, e in tempo che non soffiava vento, o no. Nel primo caso non è tenuto a *risarcire* verun danno, quando anche il vento fosse improvvisamente insorto durante l'incendio: o egli non usò le dovute precauzioni per rattenere l'incendio, od anche diede fuoco mentre soffiava il vento; ed allora è tenuto.

§ 135. Che cosa sembra al signor autore di questa decisione eretta in legge generale? È vero, o no, che l'incendio nel primo caso è pura-

leggi. Legge *Qui aedes*, 9. Digesto, *De incendiis, ruina, naufragio*. Legge *Absentem*, § ult.

Legge *Aut facta* 16, § 28. Legge *Capitalium* 28, § *Incendiarii* 12 Digesto, tit. *De poenis*.

mente casuale? Ma è vero, o no, che qui è sottratto da qualunque responsabilità penale e civile? Come dunque può egli affermare che i Romani abbiano imputato il mero caso a delitto? come assicurare che non conoscessero la distinzione che conosciamo noi? Io mi dispenso dall'esaminare il secondo esempio proposto nella susseguente legge 32., nel quale si tratta di uno che, troncando i rami di un albero, offende il passaggiero con la caduta del ramo troncato, perocchè si adduce la stessa decisione. Invece, per confermare con esempio di altro genere la stessa massima professata dai Romani, stimo acconcio di ricordare il caso nel quale un imputato affidato alla custodia militare fugge. Callistrato (nella legge 12. Digesto *De publicis judiciis*) riferisce un rescritto dell'imperatore Adriano concepito nei seguenti termini. *In eum qui custodiam dimisit, aut ita sciens habuit ut possit custodia evadere, animadvertendum. Si tamen per vinum aut desidiam custodis id evenerit, castigandum eum et in deteriorem militiam dare; si vero fortuito ammisserit, nihil in eum statuendum.* Io potrei moltiplicare gli esempi, e si troverebbe sempre la stessa massima.

§ 136. Da ciò si vede quale fosse il modo di opinare dei Romani circa le offese recate per mero caso. Lungi ch'essi le erigessero in delitto, le esimevano, per lo contrario, da qualunque penale e civile responsabilità. Essi ascrivevano a colpa soltanto quelle che venivano recate per mancanza di dovuta precauzione. Il punto di paragone poi della diligenza o della colpa non fu determinato dai Romani da considerazioni speculative appoggiate su mere possibilità, ma dal corso conosciuto ed ordinario delle cose, e da quello che i cauti e prudenti uomini sogliono per lo più praticare. Così fu posto un limite assegnabile, e suscettibile di prova, all'arbitrio tanto dei legislatori, quanto dei magistrati.

§ 137. Col provvedere in questo modo mostrarono forse i Romani di essere così *indietro* nella scienza delle teorie morali, come dice il signor autore? Chiunque brama di accertarsi se abbiano, o no, saputo i Romani separare i confini fra la colpa e il caso, non ha che a leggere attentamente il sopraccitato titolo *Ad legem Aquiliam* (oltre molti altri passi, nei quali occorre di parlare della colpa sì in linea civile che criminale); e si convincerà certamente, che niuno dei moderni ha spinto più in là il discernimento, l'equità e la previdenza quanto i romani giureconsulti.

§ 138. Qui dunque ci sia permesso di domandare verso chi volger debbasi ora la sorpresa che il signor autore eccitar voleva contro i Romani. E qui, per conclusione, dobbiamo dichiarare che se la taccia apposta ai Romani ci fosse sembrata senza conseguenza, noi non avremmo

posta tanta cura nel dissiparla. Noi avremmo lasciato passare, senza far motto, un error personale del signor autore; ma due motivi ci si presentarono per non serbare il silenzio. Il primo è, che in questi ultimi tempi è invalso l'appetito presso alcuni scrittori ultramontani di schiaffeggiare a dritto e a torto i romani giureconsulti, fin anche senza aver letto o avere inteso i loro dettami ⁽¹⁾. Il secondo motivo più importante risulta dal considerare, che se fuvvi mai tempo nel quale si possano meditare con frutto le sentenze dei romani giureconsulti, ed i rescritti degli Imperatori anteriori a Diocleziano e a Costantino, egli è il presente, nel quale da una parte Codici regolari ci presentano canoni generali, e dall'altra parte gli scritti dei Romani ci somministrano le varie applicazioni. Così gli uni danno lume agli altri, e con questo vicendevole servizio pefezionare si può il buon giureconsulto ed il buon magistrato.

§ 139. Un'altra mira di più alta indagine si offre pure alla nostra attenzione. Questa si è di raccogliere i materiali di molti politici regolamenti per quei paesi che sono giunti a civiltà. Qualunque fossero gli usi privati dei Romani, egli è certo che tutto ciò che riguarda la sicurezza delle libere comunicazioni in una città, la tranquillità, ed altri simili oggetti, dovettero richiamare le provvidenze loro. Le tracce di tali provvidenze si veggono or qua or là sotto forme diverse. Noi abbiamo opere insigni sulle romane antichità, sui loro monumenti, sulle loro scienze, sulle loro arti, sulla loro religione; noi abbiamo anche varii espositori delle loro magistrature, ec. ec. Ma io non so se esista alcun raccoglitore dei loro regolamenti di polizia interna estesi ai variatissimi rami ch'essa comprende. Parmi che stender si potrebbe un Codice articolato; e molte disposizioni ricavar si possono dai frammenti che abbiamo. Ma se dimentichiamo, se rifiutiamo l'eredità dei nostri maggiori, se la screditiamo, se la conculchiamo, qual profitto ricavar possiamo dall'esperienza dei secoli, prima guida delle buone leggi?

(1) Quest'appetito non è stato senza esempio anche in Italia. Verso la metà circa del secolo passato un certo Giovanni Angelo Serra, cappuccino di Cesena, fece stampare a Faenza un libro intitolato *Compendio delle leggi civili ricavate dal corpo del Diritto romano*, nel quale coprì di censure e contumelie quasi tutti i giureconsulti che compon-

gono il Digesto, e li qualificò come altrettanti ignorantacci in giurisprudenza.

Questa notizia fu tratta dalla prefazione fatta dall'Amaduzzi all'insigne Opera delle *Novellae anecdotae etc.* Roma 1767, presso Venanzio Monaldini. Recentemente il signor Delfico ha creduto di censurare la romana legislazione.

III. QUESTIONE.

*Qual è il senso attribuito comunemente al detto:
malum quia vetitum?*

§ 140. A questa interrogazione rispondono tutte le scritture di coloro che ne fecero uso. Essi distinsero le azioni che in ogni tempo e in ogni luogo vengono riputate come delitti, e che il senso morale e la retta coscienza come tali riprovano, da quelle azioni che le speciali circostanze di un popolo esigono di vietare per la comune sicurezza. Essi videro che come le leggi umane non possono assoggettare tutte le azioni immorali a pena, così debbono vietarne altre per sé non immorali, o come occasioni prossime di mali irreparabili, o come mezzi sussidiarii di difesa contro mali gravissimi. Da ciò nacque il paragone fra le male azioni assolutamente riprovate, e le azioni moralmente lecite, ma civilmente proibite. Le prime furono riguardate come proibite dalla natura, e qualificate come mali morali assoluti; le seconde, per lo contrario, furono qualificate come proibite soltanto dall'umana autorità, e però come mali in conseguenza di questo divieto. Da ciò nacque il detto: *malum quia vetitum*.

§ 141. Ma altro è il dire che, considerando i soli rapporti della morale universale, non si trova il motivo di condannare queste ultime azioni; ed altro è il dire che un imperante le possa vietare a capriccio. Il *malum quia vetitum* non inchiusse mai questo senso. Esso esprime soltanto la sorgente nota della proibizione, facendo sentire che la coscienza naturale non dicendo nulla, la qualificazione criminosa deriva dal divieto dell'uomo. Ma dall'altra parte la ragion pubblica vi dice che ogni giusta legge non è atto di arbitrio, ma di ragione; e però discendendo a considerazioni speciali, voi acconsentite di riguardar come male le azioni vietate anche solo dalle leggi umane, quando sono fondate su motivi di civile sicurezza.

§ 142. Da un'alta montagna mirando un dato terreno, egli vi sembra unito, e però non vedete la necessità di gettare un ponte. Voi dunque conchiudete non occorrere ponti su di questo piano. Se dunque vi venga detto che su questo piano esistono ponti, li qualificherete voi come posti arbitrariamente? Voi altro dir non potrete, che, stando dall'alto, non ne vedete la necessità. Ma postochè i ponti vi sono, ciò deriverà certamente da circostanze di fatto che non vedete. L'ordine morale e comune, quale ci viene presentato nei precetti del Decalogo, nei catechismi, negli scritti dei moralisti, rassomiglia al prospetto di un piano veduto da

un'alta montagna. Stando a questo prospetto, noi non ci accorgiamo di dover proibire ed anche tollerare politicamente certe azioni; ma quando discendiamo dal monte, e c'interniamo nel concreto, la cosa cangia aspetto: allora vediamo circostanze anche transitorie, per le quali dobbiamo fare od omettere cose che, mirando dall'alto, ci sfuggivano dall'occhio.

§ 143. Dalla parità passiamo all'applicazione. Quando vi è sospetto di contagio, è male viaggiare senza certificati di sanità. Chi viola la legge, viene giustamente punito. Ora qui il cittadino dice che il male deriva dal divieto politico, e non dalla coscienza naturale. Diffatti l'autore assegnabile del divieto è propriamente l'imperante umano, e non la ragione universale. Il vedere poi il motivo della legge, lo stabilirne la durata, compete solo a chi regge, e non a chi serve. Ed è appunto per questo che la legge positiva porta con sè la presunzione della sua giustizia, perchè si presume che anche nelle materie puramente transitorie non voglia proibire senza ragione. Il *malum quia vetitum* ha luogo appunto in via presuntiva.

Ecco il senso notorio dell'adagio volgare *malum quia vetitum*. Con questo senso si pretende forse di santificare le male leggi? con questo senso si può forse dire *jus datum sceleris*?

§ 144. Ora udiamo il signor autore. « Ma con la sorpresa ecciterà in » voi un vero sentimento d'indignazione il sapere che sienvi stati dei mo- » ralisti di mente sì ristretta e stravolta, e di anima così abietta, che » abbiano circoscritta l'essenza del delitto a mera volontà del legislatore, » ed abbiano eretto in massima l'adagio *malum quia vetitum*. Secondo » questa strana dottrina dunque la natura e la ragione non sono più nulla » in morale; tutto è in potere dell'uomo: egli può creare a capriccio il » giusto e l'ingiusto; onde la coscienza di tutti è tutta nella volontà as- » soluta di un solo. »

§ 145. Due sono le quistioni che qui si presentano. È poi vero che il senso qui supposto dal signor autore sia quello che fu assunto dai moralisti che adottarono l'adagio *malum quia vetitum*? Che cosa havvi di difettoso nelle dottrine di questi moralisti?

§ 146. Rispondendo alla prima quistione, osservo che il signor autore attribuisce a questi moralisti la nota sentenza di Hobbes, di Bentham, e di alcuni altri, che il giusto e l'ingiusto sono tali, non per la loro natura, ma solo per la volontà delle umane leggi. Con questa massima si proclama l'ateismo della morale pubblica e privata; e contro questa massima non s'inveisce mai abbastanza. Ma la comune dei moralisti suddetti adottò forse questa massima? Non mai. Essi anzi fecero sentire tutta la san-

tità della morale universale, suggerita eziandio da un'integra coscienza; e solo dir vollero esservi azioni vietate dalle leggi umane, che dedur non si possono da questa morale. Essi non dissero OMNE *malum quia vetitum*; ma dissero soltanto, che certe azioni erano riputate male perchè vietate dall'autorità civile. Con questo modo di dire, lungi che professassero la massima imputata loro dal signor autore, essi dichiararono anzi l'opposto. Certamente se avessero professato l'ateismo della morale avrebbero meritato i rimproveri fatti dal signor autore; ma il fatto sta, ch'essi no'l professarono nè punto nè poco.

§ 147. Fu domandato, in secondo luogo, che cosa abbiavi di difettoso nella dottrina dei moralisti. Rispondo: ch'essi lasciarono senza la sanzione della coscienza molte leggi di secondo ordine, le quali se sono suggerite non da una procurata, ma da una incolpabile sociale necessità, si debbono tenere ugualmente sacre di quelle della morale privata. Ma sia che i moralisti credessero che la sfera dell'ordine politico non fosse di loro competenza; sia ch'essi abbiano creduto di adottare il criterio dei giudici civili; ella è cosa di fatto che si contentarono di rimettersi in ciò all'autorità politica, e di non trasportare al fôro interiore ciò che credevano competere al fôro esteriore.

§ 148. Dare il criterio del bene e del male veramente politico, e mostrare la sua unione con quello della morale universale comunemente intesa, importava un altro modo di concepire il sistema della ragione naturale. Gli scrittori dovevano intendere che il naturale diritto, ossia quello che nasce dai rapporti reali e necessari delle cose, non era chiuso nelle formole astratte, alle quali si suole attribuire il nome di *naturale diritto*; ma ch'egli è tanto flessibile e multiforme, quanto sono flessibili e multiformi le esigenze della natura e del tempo. Questa idea era troppo al di sopra dei loro lumi e del loro secolo, e però si contentarono di abbandonare al criterio dei Governi la decisione del bene e del male puramente politico indotto dalle circostanze. Se non volevano o non potevano approvare o condannare in particolare, dovevano almeno far sentire che anche per questa decisione esistono norme che escludono l'arbitrario, e obbligar possono sotto le giuste leggi anche la coscienza.

§ 149. Il signor autore avrebbe reso un grande servizio alla scienza della cosa pubblica, se avesse supplito a questa lacuna lasciata dai moralisti, o se almeno avesse fatto sentire che il *malum quia vetitum* ha un principio direttivo anteriore al pari del male assoluto, che denominiamo *di ragion naturale*. Per la qual cosa la divisione che vien fatta del *naturale* dal *politico* è puramente fattizia ed intellettuale, a comodo della

dottrina e dell'insegnamento. Forse sotto leggi cattive giudicarono atto di prudenza il non porre in conflitto le loro sanzioni con la coscienza e con la opinione comune. Ma dall'altra parte si poteva, almeno in via di tesi generale, far sentire esservi una combinazione, nella quale la morale e la politica debbono andare d'accordo.

§ 150. Con questo vien fatta la risposta al secondo quesito che proponemmo, nel quale si tratta di sapere *che cosa abbiavi di difettoso* nelle dottrine comuni dei moralisti. Dal fin qui detto risulta, che il difetto consiste nel separare le parti integrali del vero naturale diritto, e nel restringere questo nome ai soli dettami della morale privata, o a due o tre principii astratti di politico diritto. Ma, anche dati soltanto questi principii, era facile il vedere che se si prova solidamente esser eglino di rigoroso diritto naturale, egli è forza che tutto ciò ch'essi comprendono, e tutto ciò ch'essi esigono, sia pure di ragion naturale. Così provata, per esempio, la civile colleganza come cosa di rigoroso diritto naturale, ne veniva di necessità che tutti i temperamenti ad un astratto diritto di proprietà e di libertà necessari per il fine naturale della società erano indotti in forza di naturale diritto. Così pure, se dopo una certa epoca vien dimostrato che la vita agricola e commerciale diventa un rigoroso dovere naturale per non estermirsi più a vicenda, ne seguono tutti i varii uffici non introdotti dall'arbitrio, ma necessitati dalla forza stessa delle circostanze e del tempo, in onta di qualunque ritrosia degli uomini e delle società.

§ 151. Ciò posto, risultava che tutti i benchè minimi provvedimenti imposti dalla necessità politica, e atteggiati dalla ragione sociale nei diversi tempi e nei diversi luoghi, si dovranno riguardare così necessari ed obbligatorii, come necessari ed obbligatorii vengono riguardati gli altri uffici e gli altri diritti proclamati dalla coscienza, e sanzionati dalla religione.

§ 152. Equilibrare le soddisfazioni coi bisogni giusta le varie reali necessità, e salvj i rapporti della comune equità, ecco la vera formola generale del naturale diritto, preso come legge, o come ordine di leggi morali razionali. Ora traducendo questa formola nel suo senso pratico, si trova che il diritto naturale, considerato come legge, riesce di *ragion necessaria ed immutabile* (lo che esclude l'arbitrario); e dall'altra parte riesce di *posizione contingente* (lo che esclude l'immaturo ed il caduco). Con ciò vedesi la reale necessità, rispetto all'uomo, dell'ordine morale intiero, tanto per la sua posizione, quanto pe' suoi rapporti.

§ 153. Questo modo non fu mai avvertito dai moralisti, e però le loro teorie riuscirono difettose. Per tal modo rimase a desiderare l'alleanza

fra la morale pubblica e la privata, e soprattutto l'accordo e la cospirazione fra il diritto e la sana politica. Per tal modo mancò, come manca ancora, il suffragio della pubblica opinione, l'eco della coscienza, e l'autorità della religione ad avvalorare questo accordo e questa cospirazione.

IV. QUESTIONE.

È poi vero che i Romani abbiano reso di accusa pubblica, ossia popolare, la maggior parte dei delitti privati, e che inoltre abbiano in generale mal definiti e classificati tutti i delitti?

§ 154. Ecco quanto dice il signor autore. « La principale divisione » dei delitti, che si conosce in legislazione, si è quella che li distingue in » *pubblici e privati*. Essa sembra indicata dalla natura stessa della società, in cui col corpo sociale si hanno i diversi membri che lo compongono. Tale distinzione fu adottata dai Romani; ma con sì poca » esattezza, che *la maggior parte* dei delitti lesivi dei privati vennero » qualificati come pubblici, e la procedura contro di essi fu dichiarata » popolare. »

Qui il signor autore cita il titolo 4. del Lib. IV. delle Istituzioni di Giustiniano. Noi crediamo che questa citazione sia un fallo di stampa, perocchè questo titolo non racchiude nulla di quello che dice il signor autore.

Premessa quest'annotazione, ed a fine di dar lume alla presente ed alle seguenti quistioni, dobbiamo osservare quanto segue.

§ 155. Ponderando con qualche attenzione la prima parte del passo ora recato della Dissertazione, ognuno s'avvede che qui si parla della distinzione dei delitti in ragione della *persona offesa*; nella seconda parte, per lo contrario, se ne parla in ragione della *facoltà di accusare*. Queste cose, come ognun vede, sono ben diverse, nè vanno punto confuse. Il signor autore taccia i Romani di non aver rispettata la distinzione fra i delitti pubblici ed i privati. Qual è il senso che si può annettere a questa censura? Forsechè dissero i Romani che i delitti che offendono tutto il corpo sociale siano identici con quelli che offendono il privato? Questa bestialità non poteva cadere in mente a verun uomo ragionevole. Come non istà in mano dell'uomo di confondere la foglia con l'albero, e viceversa; così non è in potere dell'uomo di confondere le nozioni di puro fatto tali e quali esistono in natura. Dunque ne viene, che la *poca esattezza* rimproverata dal signor autore ai Romani non consiste nel confondere le *qualità* dei delitti, ma nell'aver resa di pub-

blica istanza l'azione loro penale. Dico di *pubblica istanza* per esprimere quella che chiamasi *procedura di ufficio*. La poca esattezza adunque, di cui parla il signor autore, tutt' al più poteva cadere sulla competenza dell'accusa, ossia a chi toccava d'agire per siffatti delitti. Dunque il signor autore suppone che di azione pubblica, o almeno di accusa per pubblico ministero, non siano nè debbano essere fuorchè i delitti che colpiscono così la cosa pubblica, che ritrovare non si possa verun privato al quale di preferenza competere possa la querela. Tali appunto sarebbero tutti i delitti così detti di *maestà* in primo grado; tali le falsificazioni delle monete, la dilapidazione del pubblico erario, e così discorrendo.

§ 156. Di questa sola specie di delitti il signor autore suppone che il pubblico ministero possa portare accusa, e però che i Romani estendendo tale accusa ad altri delitti, abbiano violata la distinzione fra i delitti pubblici ed i privati. Ma è poi vero tanto *in massima* quanto *in fatto* ciò che pretende il signor autore? Esaminiamo prima di tutto la massima. È primieramente cosa indubitata che il potere punitivo per tutta sorta di delitti, sì grandi che piccoli, è essenzialmente di ragion pubblica, così che a niun privato ed a niuna parte della civile società può esso competere. L'azione penale pertanto è strettamente di ragione pubblica; l'azione poi dei danni compete alla parte lesa dal delitto. Rimane adunque soltanto a vedere a chi competer possa la *facoltà di accusare*, ossia meglio di rendersi attore in giudizio contro il delinquente. Il signor autore pretende che pei delitti che non offendono tutto il corpo sociale il pubblico ministero non si possa rendere attore *di ufficio*. Ma si può domandare s'egli abbia ben ponderato la verità e le conseguenze di questa sua opinione. È vero, o no, che l'autorità pubblica, ossia meglio la società intera, per prima ed essenziale condizione della colleganza, è tenuta ad accorrere in difesa ed in ajuto del privato, specialmente là dove le sue forze particolari non bastano? Niuno dubitar può di questo primo dovere fondamentale dello stato di colleganza civile, perocchè senza di questa condizione nulla sarebbe la società, cioè sarebbe priva del primario valore che deve avere. Ciò posto, fingasi che un uomo senza famiglia, od anche uno straniero, venga od ucciso, o condotto e trattenuto in un carcere privato: niuno si cura di reclamare per lui. Si dovrà dunque dire, non dovere il pubblico ministero procedere per siffatto delitto, perocchè questo non lede che la persona di un privato? Tale appunto è la massima del signor autore. Ora qual è quel legislatore e quell'uomo probo, e che senta solo umanità, che tollerar possa questo pensiero? Ciò che dicesi di un uomo adulto e in tutto il suo senno e con tutte le

sue forze, con maggior ragione si deve affermare delle persone deboli od inferme di corpo o di mente. Se la società adottò nell'ordine civile il sistema delle tutele, e fino quello della conservazione del feto, per la gran ragione che dove mancano le forze particolari la società tutta, e quindi chi la rappresenta, dee venire in soccorso; con quanta maggior ragione dovrà agire per proprio ufficio in tutti quei delitti, ne' quali intervenendo la *violenza*, o si opprimono le forze del privato, od havvi pericolo di questa oppressione?

§ 157. Per la qual cosa ogni uomo di senso comune vede di leggieri, che oltre i delitti di lor natura pubblici, perchè offendono la cosa pubblica presa in complesso, esistono delitti contro dei privati, pei quali l'autorità dello Stato deve, per principale e fondamentale suo dovere, procedere di uffizio, onde appunto prevenire la classe la più odiosa e la più funesta dei delitti. Dunque la restrizione immaginata dal signor autore è assolutamente impolitica, rovinosa ed insociale. Per lo contrario stabilir si deve per massima generale, che in tutti i delitti contro il privato, nei quali interviene violenza, l'autorità pubblica deve agire di uffizio; e però che l'accusa e l'azione competono a lei come primario suo dovere. Dunque se in questi delitti l'istanza, ossia la querela, può essere molte volte portata dal privato; ciò non ostante si deve conchiudere che il pubblico ministero non deve aspettare questa querela, ma deve agire per proprio ufficio.

§ 158. Ricordiamoci che il regime penale è regime di difesa, e quindi le accuse ed i giudizi s'instituiscono non tanto per far risarcire la parte lesa, ma affinchè non si rinnovi l'esempio del delitto. A tutti è noto il detto di Platone: *nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur*; ed il signor autore lo professa alla pag. 132. Nei delitti, ne' quali interviene violenza, si aprirebbe il varco alla impunità, se l'autorità pubblica non agisse di uffizio: l'autore della violenza ne minaccerebbe sicuramente una peggiore, onde allontanare l'accusa. Questo sarebbe ancora il meno. Sapendo di ottenere l'impunità quando gli mancasse un privato accusatore, egli avrebbe tutto l'interesse o di toglierlo di mezzo, o di trattenerlo nell'oppressione. Dunque la distinzione dei delitti pubblici dai privati, tratta dalla *qualità* dell'offesa, non può servire di norma assoluta alla procedura. Tutto questo riguarda la massima del signor autore. Qual'è la conclusione? Dover esistere un'istanza pubblica di uffizio proprio pei delitti pubblici; e dover esistere un'istanza pubblica di uffizio sussidiario pei delitti privati, ne' quali interviene violenza, o si tratta di persone impotenti.

§ 159. Dalla questione *di massima* passiamo alla questione *di fatto*. Che cosa hanno praticato i Romani? Il signor autore ci ha indirizzato alle Istituzioni di Giustiniano. Benchè siamo inviati ad un'epoca tarda del greco Impero, ciò non ostante accettiamo la testimonianza addotta dal signor autore. Or eccoci all'ultimo titolo di queste Istituzioni, che porta la rubrica *De publicis judiciis*. Qui appunto sono classificati i delitti pei quali procedere si può d'istanza pubblica, o, come dicono i moderni, d'ufficio pubblico. Ora a quali capi sono ridotti siffatti delitti? Giustiniano risponde: *Publica autem judicia sunt:*

I. *Lex Julia majestatis, quae in eos qui contra imperatorem vel rempublicam aliquid moliti sunt.*

II. *Item lex Julia de adulteriis coercendis.*

III. *Item lex Cornelia de sicariis, quae homicidas ultro ferro persequitur, vel eos qui hominis occidendi causa cum telo ambulant. Eadem lege et venefici capite damnantur, vel qui mala medicamenta vendiderint.*

Alia deinde lex asperimum crimen nova poena persequitur, quae Pompeja de parricidiis vocatur.

IV. *Item lex Cornelia de falsis, quae etiam testamentaria vocatur, poenam irrogat, et qui testamentum vel aliud instrumentum falsum scripserit, signaverit, recitaverit, subjecerit, vel signum adulterinum fecerit, sculpsit, expresserit, sciens dolo malo.*

V. *Item lex Julia de vi publica vel privata adversus eos exoritur, qui vim vel armatam vel sine armis commiserint (1).*

VI. *Item lex Julia peculatus eos punit, qui publicam pecuniam, vel rem sacram vel religiosam furati sunt.*

VII. *Est et inter publica judicia lex Fabia de plagiariis (2).*

VIII. *Sunt praeterea publica judicia lex Julia de ambitu (3).*

IX. *Lex Julia repetundarum (4).*

(1) Qui Giustiniano specifica anche il ratto violento.

(2) I *plagiarii* erano quelli che rubavano uomini, sia liberi, sia schiavi, e li vendevano; ed eziandio coloro che s'inducevano a fuggire dai loro parenti o dai loro padroni. Veggasi il Digesto al Tit. *Ad legem Fabiam, de plagiariis*.

(3) Il delitto di *ambitus* consisteva nel procacciare gli onori con modi illeciti; lo che consisteva per lo più nell'accattare i suffragi

col danaro. La simonia negli uffizii sacri è anch'essa delitto di *ambitus*. Vedi il Digesto ed il Codice a questo titolo.

(4) Questo è il delitto dei magistrati che pigliano danaro illecitamente, e viene commesso da colui *qui in administratione magistratus accepit unde accipere non debuit*. L'etimologia deriva dall'azione per cui si ripeteve il mal tolto o ricevuto. Vedi i rispettivi titoli nel Digesto e nel Codice.

X. *Lex Julia* de annona ⁽¹⁾.

XI. *Et lex Julia* de residuis ⁽²⁾.

§ 160. Ecco tutta la serie specificata dei delitti d'istanza pubblica, secondo l'ultima legislazione romana. Chiunque del popolo accusar poteva pel pubblico interesse. Che cosa rileviamo noi da questa enumerazione? Tranne l'adulterio (cui Augusto volle straordinariamente reprimere, e che Costantino rese poi di accusa privata), ogni capo vedesi a prima giunta essere principalmente di istanza pubblica, o in ragione dell'offesa, o in ragione della violenza. Forsechè la maggior parte dei delitti privati sono di violenza? Anzi questi, essendo i più clamorosi, formano il numero minore. Tutti i furti non violenti, tutti gli stellionati, tutte le banche-rotte, tutte le altre frodi, tutta la lunga serie di altri eccessi, tutti i delitti di colpa, di mancanza d'ufficio ec., sono stati forse qui compresi? Qui Giustiniano professa di aver tessuto l'indice completo dei delitti di pubblica istanza. A chi dobbiamo credere? A Giustiniano, o al signor autore?

§ 161. Ma se la cosa è così, dove trova il signor autore che la *maggior parte* dei delitti lesivi dei privati siano stati dai Romani resi d'*istanza pubblica*, ossia di azion popolare? Qui vedesi per lo contrario che, tranne i delitti contro l'onore delle famiglie, furono resi d'istanza pubblica quei soli che per fondamentale dovere pubblico sussidiario essere lo dovevano. Lungi che i Romani possano essere tacciati di aver soverchiamente esteso ai delitti privati la procedura di ufficio pubblico, si trova anzi che, segnando la violenza dal massimo suo grado, che comprende ogni sorta di omicidii, ed estendendola fino al minimo, che consiste nel farsi giustizia di propria mano, tracciarono la vera linea di separazione fra i delitti d'istanza pubblica e quelli d'istanza privata.

§ 162. Ma prescindendo da quello che i Romani praticarono, che cosa ci persuade il diritto pubblico sociale e la politica provvidenza su questo punto? In forza della giustizia e della necessità veniamo istruiti, che per due serie di delitti il pubblico ministero agir deve *di moto proprio*. Il primo è quello dei delitti per sé pubblici, nel senso già spiegato; il secondo è quello dei delitti che offendono il privato, nei quali inter-

(1) Di questo delitto venivano accusati sì coloro che al grano dei mercati mescolavano materie straniere, o che vendevano grano guasto; sì coloro che ne distornavano il trasporto delle vettovaglie; sì finalmente coloro che facevano società per incarrirne il prezzo.

Veggansi i rispettivi titoli nel Digesto e nel Codice.

(2) Questo delitto viene commesso dagli amministratori del pubblico danaro per un così detto *ammanco di cassa*. Vedi i rispettivi titoli.

viene violenza o materiale o giuridica. La prima riguarda le persone che hanno l'intero e pieno esercizio delle loro facoltà; la seconda riguarda le persone bisognevoli di tutela, sia pel loro stato o per la loro età, sia per le loro circostanze anche accidentali. Ma se ciò è indubitato, egli ne risulta che i Romani si attennero alla vera divisione.

§ 163. Ora passiamo ad esaminare se sia vero che i Romani abbiano mal definiti e mal classificati i delitti in generale. Quanto alla classificazione, debbo avvertire che, dopo la distinzione dei delitti d'istanza pubblica da quelli d'istanza privata, non potrebbe ascriversi a difetto essenziale se l'ordine materiale fosse stato violato. Ciò che decide per l'interesse pubblico si è, che non siano stati dimenticati, nè malamente repressi. Lo stesso dir non si può di una cattiva *definizione*, perocchè essa compromette la libertà e la sicurezza, e pone le vite e le fortune dei cittadini sotto l'impero di mutabili interpretazioni. Il signor autore pretende che i Romani abbiano praticato tanto una mala classificazione, quanto cattive definizioni. Ma qual prova ne adduce egli? Udiamolo. « In » vano voi cerchereste e l'una e l'altra, che pur sono così essenziali, » nelle legislazioni d'Europa, *e specialmente nella legislazione romana.* » I loro autori pare anzi che abbiano avuto il positivo disegno di escluderle, nulla trovandosi quasi mai nei loro Codici al suo proprio luogo, » e nulla essendovi di ben distinto e precisato » (pag. 128).

§ 164. Ma, di grazia, parlando dei Codici romani non si accorge forse il signor autore, che ponendoli a fascio coi moderni accoppia due cose disparate? Le leggi dei moderni sono leggi originali. Per lo contrario quelle che il signor autore chiama *leggi romane* sono frammenti di commentatori di queste leggi stritolati e compilati dalla commissione di Costantinopoli. Ora non avendo noi sott'occhio nè leggi originarie, e nemmeno i completi commentarii, come si potrà per avventura pronunziare su di esse sul punto della loro precisione, tutta annessa ai testi originali? Immaginarla è dunque l'accusa del signor autore. Qui poi soggiungo, che dagli staccati frammenti originali rimasti risulta che niuna nazione ha dato un modello così perfetto di stile legislativo, quanto i Romani. I molti senato-consulti riportati da Terrasson, l'editto del Pretore raccapezzato da Ranchinio, e persino gli editti municipali riportati dal Mazzocchi, provano abbondantemente quest'asserzione.

V. QUESTIONE.

Se sia vero che colla istituzione del pubblico ministero i cittadini siano stati privati di qualche loro importante diritto.

§. 165. Strana sarà riputata la proposta di questa quistione, e tanto più strana, quanto più con lei si volge a danno del cittadino la protezione stessa della pubblica autorità. Ma la proposta di cotesta quistione viene giustificata dal seguente passo della Dissertazione, continuativo del sopra recato.

« I moderni (egli dice) hanno stabilito che il diritto di agire per la » repressione delle azioni delittuose dovesse quasi generalmente essere » l'attributo esclusivo dell'autorità. È cosa evidente, che con tali e siffatte modificazioni la distinzione dei delitti in *pubblici* e *privati* non » poteva più sussistere... Con ciò l'ordine naturale dei rapporti è sconvolto, e il cittadino ha perduto uno dei più preziosi suoi diritti, » quello cioè del libero arbitrio di sè stesso e della propria difesa. Ciò è » sì vero, che venendo, a cagion d'esempio, a ricevere un'offesa o nella » persona o nella proprietà, voi non avete più la facoltà di perseguirne » l'autore come e quando vi piace, nè di accordarne il perdono... Noi » abbiamo (dice Montesquieu) una legge ammirabile, che prescrive al » Principe di porre in tribunale un ufficiale incaricato di perseguire » in suo nome tutti i delitti; ciò che ha rese incognite le funzioni dei » delatori. Come se, per ovviare all'abuso dei delatori, altro mezzo non » vi fosse che togliere all'uomo il diritto di difendersi, ec. »

§. 166. Il pubblico ministero, del quale si parla qui, altro non è che la delegazione d'una persona destinata dalla pubblica autorità ad intervenire in giudizio in qualità di *attore*, onde far giudicare gl'imputati di qualche delitto. Come l'azione alla pena è di ragione essenzialmente pubblica, così deve esistere necessariamente una qualche persona che rappresenti il pubblico per far eseguire le leggi di pubblica sicurezza. Questa persona deve agire ora *di ufficio proprio*, ed ora in conseguenza della *querela* della parte offesa; ma sempre e poi sempre l'azione alla pena, e le conclusioni per la sua irrogazione, compete e competerà a lei sola. L'accusa popolare praticata nelle repubbliche non era che *un modo particolare* di esercitare questo pubblico ministero, il quale se poteva convenire ai soli tempi incorrotti ed energici, ciò non ostante non fu nè poté mai essere solo. Nei tempi almeno più tardi vi dovettero essere persone fisse, delegate dall'autorità pubblica, le quali non lasciassero tras-

correre senz'accusa quelle molte e molte offese d'istanza pubblica, le quali o l'ignoranza, o l'impotenza, o l'indulgenza, o la connivenza, o la trascuratezza lasciava senza d'un accusatore popolare. Ecco l'istituzione delle così dette *quistioni perpetue*, istituita nell'anno 604 di Roma. Da ciò ne viene, che oltre all'*accusatore civico*, ossia *popolare*, essere vi dovette anche un *accusatore governativo*.

§ 167. Ma si domanderà quale fosse il carattere legale dell'accusatore civico, o popolare. Rispondo, ch'egli altro non era che un surrogato eventuale e spontaneo dell'accusatore governativo. Egli stesso nel dato giudizio era investito delle facoltà conseguenti all'accusatore governativo. Ma siccome il cittadino si presentava *spontaneamente* ad esercitare la parte di attore criminale, così e quanto alla qualità della persona, e quanto alle guarentigie del giudizio, doveva uniformarsi a molte discipline. Ognuno sa che non ogni persona era ammessa ad esercitare le funzioni di questo pubblico ministero. Per lo contrario ogni persona lesa, o i suoi parenti o tutori, avevano diritto di portar querela per l'offesa ricevuta, e di agire. Da ciò nasce l'essenziale differenza fra l'*accusatore civico* ed il *querelante*, e fra questi due ed il *governativo*.

§ 168. Questi tre accusatori potevano concorrere talvolta per lo stesso fatto. Fingasi che taluno fosse stato assalito, spogliato e maltrattato dai ladroni, sia in casa, sia viaggiando. L'Irenarca, od altro Commesso di Polizia (*stationarii curiosi*), era tenuto di presentare il fatto, raccogliendo le informazioni preliminari, e d'inviarne la relazione (*elogium*) all'Ufficio del Quesitore residente presso il Preside. Avanti di questo Quesitore presentar si poteva eziandio qualunque cittadino informato dell'aggressione, onde agire contro uno o più imputati di questo delitto. Finalmente presentar si poteva anche l'assalito medesimo, ed agire sì per la pena, come pel danno. Così potevano esistere tre accusatori contemporanei per lo stesso fatto violento, in difesa delle vite e delle fortune dei cittadini. Questa triplice difesa e rispettiva protezione era forse una brutta cosa?

§ 169. Se qualche lettore bramasse di sapere come nel concorso di più accusatori si procedesse, noi risponderemo: che quando si presentavano più accusatori civili, il Quesitore sceglieva il più solido; quando poi si presentava il querelante in concorso di un civico, si presceglieva il querelante: l'accusatore governativo agiva in sussidio, e quando mancavano gli altri. In tutta la romana legislazione si veggono le tracce di questa triplice accusa.

§ 170. Forse l'ultima non fu ben sentita, perchè venne dagli esposi-

tori espressa col nome d'*inquisizione*, benchè il giudizio fosse fatto in pubblico. Chi però amasse averne una prova, egli non ha che a leggere il seguente rescritto dell'imperatore Gordiano. *Ea quidem quae per officium praesidibus denuntiantur, et citra solemnitas accusationis posse perpendi incognitum non est* (1). Da questo rescritto si rileva che, oltre alla procedura per accusa inscritta, sia dall'accusatore civico, sia dal querelante, esisteva una terza procedura per accusa di ufficio, nella quale non osservandosi le solennità di dette accuse, era denominata *straordinaria*.

§ 171. L'ommissione però di questa solennità non colpiva nè le istanze ad offesa e a difesa, nè la pubblicità dei dibattimenti, nè la forma di giudicare per via di giurati con le tre forme: *absolvo, condemno, non liquet*; ma colpiva soltanto le forme di precauzione, alle quali gli accusatori civici si dovevano sottomettere, onde guarentire i giudizi tanto da assalti calunniosi, quanto da collusioni e deserzioni nocive ad una provvida amministrazione della giustizia (2).

§ 172. In forza di questo metodo che cosa troviamo noi che possa ledere i diritti, sia dell'offeso, sia dell'offensore, sia della società? Dico anche della società, perocchè tutti e tre questi interessi si debbono simultaneamente conciliare. Il prevalente però è quello della *comune sicurezza*, che forma il titolo proprio dell'azione criminale. Il signor autore sembra dimenticarlo, per non occuparsi che della personale soddisfazione delle brame dell'offeso, cui spoglia per altro della stessa protezione della forza pubblica. Egli vorrebbe un diritto di perdono, del pari imprudente che incompatibile col pubblico diritto penale. Egli vorrebbe la libera vendetta al pari d'un libero perdono, non pensando che questa illimitata libertà sarebbe il dono il più funesto pei buoni, ed un attentato perpetuo contro gli oggetti i più importanti. Io parlo d'*illimitata libertà*; perocchè ognuno sa, che tranne i delitti che colpiscono tutto il pubblico, e quelli nei quali interviene violenza, negli altri tutti deve intervenire la privata istanza per dar moto ad un penale giudizio. Ora in questi ultimi il privato può a suo grado esercitare a piacere o il perdono o la vendetta, come ognuno sa, perocchè puramente sussidiaria si è l'amministrazione della giustizia, e viene pareggiata alla civile.

(1) Leg. 7. Codicis de accusationibus et inscriptionibus. E qui Gottofredo soggiunge: *Notoriae et relationes apparitorum vel aliarum publicarum personarum non exigunt apparitoris inscriptionem. Sunt tamen accusationibus proximae, quia non minus*

subit periculum qui ex eis denunciat crimina, quam qui defert ex inscriptione, ut hic et lege 14. hujus tituli, et leg. 6. ad SC. Turpilianum.

(2) Ved. Antonio Mattei *De criminibus*.

§ 173. Ma non perdiamo di vista i termini del quesito. Il signor autore parla di diritti tolti con la procedura di ufficio. Ma, di grazia, di quali diritti e di quali persone parla egli? Forse di quelli dell'offensore? Ma quali diritti ha egli contro la legittima difesa sociale, fuorchè quelli di una leale procedura e di una fedele applicazione della legge? Forse ch'è ha diritto di non essere inquisito, s'egli non v'acconsente? Parla forse il signor autore dei diritti dell'offeso? Ma anche questi, quando ottenga il risarcimento possibile del danno sofferto, che cosa può domandare di più? Io voglio anche perdonare, dice il signor autore; ma chi vi dà diritto di por sempre la mano sulla spada della giustizia a modo vostro? Se per non moltiplicare senza fine i processi, o per altri motivi prudenziali, la legge vi lascia facoltà in cose di poca entità di dar moto ad un processo, essa pratica questa moderazione non per far piacere a voi, ma per più importanti vedute di pubblica utilità. Dove adunque trova il signor autore i diritti lesi da lui immaginati? Io voglio difendere le mie ragioni, ossia far risarcire le offese a modo mio. Ringraziate il Cielo che le leggi non v'abbiano lasciata questa funesta libertà.

§ 174. Per altro, quando non si tratti che delle ragioni che vi spettano, voi siete padrone di rinunziare alla riparazione dei danni, postochè non avete altra ragione da esercitare. Volete di più? Mostratemi di avervi azione, e io farò ragione alla vostra dimanda. Ma dall'altra parte io non conosco nè fra le più note antiche, nè fra le più note moderne legislazioni alcuna che pretenda di far esercitare all'offeso, suo malgrado, l'azione dei danni, o che lo voglia risarcire anche non volendo. Che cosa dunque resta? Che la lagnanza di essere l'offeso spogliato d'un qualche diritto proprio mediante la procedura di ufficio è fondata su di un supposto intieramente falso.



Ragguaglio sugli *Elementi della Giurisprudenza criminale.*

Edizione terza, e prima romana, in 8.^o, di pag. 235. Roma 1817,
presso Vincenzo Poggioli, stampatore camerale.

Articolo estratto dal foglio XXIX. del *Conciliatore.*

§ 175. « **S**i mancava ancora (dice l'autore nella prefazione) di una » istruzione elementare, che servisse di guida a coloro che cercano di » iniziarsi in questa facoltà. Io ne ho tentato l'impresa, e *spero di es-* » *servi riuscito.* »

§ 176. Questi Elementi abbracciano tanto il Diritto, quanto la Procedura criminale. L'Opera è divisa in quattro parti. Le tre prime versano sui delitti e sulle pene, l'ultima sulla processura. Attenendoci alla semplice enunciativa dell'autore, parrebbe che questi Elementi dovessero o potessero servire per tutti i paesi; ma dopo la loro lettura si trova ch'essi non possono giovare che agli Stati pontificii. Prova ne sia specialmente la prima classe dei delitti, di cui ecco l'indice.

CLASSE I.

Dei delitti contro la Divinità.

CAPO 1.^o Della bestemmia.

- » 2.^o Dello spergiuro.
- » 3.^o Dell'apostasia.
- » 4.^o Dell'eresia.
- » 5.^o Dello scongiuro.
- » 6.^o Dei maghi.
- » 7.^o Della violazione dei sepolcri.
- » 8.^o Del sacrilegio.
- » 9.^o Della simonia.
- » 10.^o Dei contratti feneratizii ed usurai.

Sotto questa classe propriamente si comprendono i così detti *delitti di competenza della santa Inquisizione*, la quale (secondo la frase sua consacrata) procede anche contro l'*usuraria pravità*. Se ogni soccorso ed ogni rifiuto di carità al bisognoso fu dall'Inviato divino dichiarato

fatto a sè medesimo, talchè verrà giorno in cui premierà i caritatevoli e punirà gl' inumani; egli era più ragionevole collocare nella classe dei veri delitti contro la Divinità l'omicidio, le ferite, le ingiurie, la calunnia, la vendetta, la persecuzione, ec. ec., che i contratti feneratizii ed usurai, che la magia, che la violazione dei sepolcri. La teologia avrebbe avuto per questo un buon fondamento nel Vangelo, e nella filosofia di tutti i tempi e di tutti i luoghi.

§ 177. Seguono gli Elementi di Procedura. Essi si raggirano tutti sul metodo inquisitorio, nel quale per altro ha luogo un processo difensivo, e la difesa de' rei fatta per mezzo di un avvocato. Per dare un saggio della maniera succinta e dello stile dell'autore, produrremo il seguente Capo *sulla bestemmia*, materia non molto nota in parecchi paesi.

« Chi nega un Nume regolatore del mondo; chi ammette un Nume, » ma gli accorda *dei* falsi attributi; egli sottrae ciò che forma la sua es- » senza, egli è reo, ed il suo delitto si chiama *bestemmia*. »

« Di due sorti è la bestemmia: *imprecativa* ed *enunciativa*. Con » quella si desidera, se fosse possibile, la distruzione dell'Ente supremo; » con questa o gli si accordano attributi ingiusti, o gli si detraggono *del-* » le qualità *preziosissime*. »

« Le bestemmie hanno ancora un'altra distintiva. Se contengono » eresie, si appellano *ereticali*; se offendono direttamente Dio, si chia- » mano *immediate*; se s'ingiuriano i Santi, diconsi *mediate*. »

« Le bestemmie o si commettono coi *fatti*, lacerando le immagini » venerabili, facendo loro *dei* gesti espressivi di contumelia; o colle *pa-* » role, ingiuriando Dio ed i Santi. »

« Ogni nazione ha sempre inveito contro i bestemmiatori, e non vi » è Codice penale che non prescriva dei castighi contro questa razza di » gente così perversa. »

§ 178. Da tutto il complesso di quest'Opera si rileva che l'autore ha preso la parte di semplice giureconsulto pontificio, e non quella di filosofo o di giureconsulto universale. Sotto di quell'aspetto sarebbe stato desiderabile che a' suoi dettami avesse sempre aggiunto le fonti positive della speciale giurisprudenza da lui professata, postochè i fondamenti della medesima non si potevano certamente ricavare dalla ragione universale!

§ 179. Vero è che talvolta egli è uscito dalla sfera di semplice giureconsulto, per pronunciare qualche cosa in quella di filosofo; ma le sentenze da lui proferite gli verranno perdonate soltanto in grazia della positiva utilità ch'egli si è proposto di ottenere. Prova ne sia quanto egli

dice in confutazione della già tramontata opinione di Beccaria sul diritto di punire di morte. L'argomento suo riducesi al seguente. = Io ho diritto, necessitato, di uccidere un assassino che tenta di ammazzar me. Dunque il Sovrano ha diritto di mettere a morte certi delinquenti. = Ma un difensore della sentenza di Beccaria avrebbe accordata l'antecedente, e negata la conseguenza. Altro è uccidere per un male futuro ed imminente, altro è uccidere per un male passato: il primo è difesa, il secondo è vendetta. Voi rifiutate la vendetta. Come dunque provar mi potete che esista il diritto di uccidere un uomo dopo il delitto? Voi mi parlate della necessità dell'esempio; ma questa è una petizione di principio. Dovete provarmi prima se il Sovrano abbia diritto di dar esempi di sangue, ed allora avrà qualche vigore il vostro argomento. Si può certamente provare essere erronea la sentenza di Beccaria, ma con mezzo ben diverso da quello adoperato dal pontificio giureconsulto. Fra le dottrine comprese nel Trattato *de actibus humanis*, applicate ai casi di Tizio e di Mevia, e le teorie di pubblico Diritto e di Legislazione, havvi una scala un poco più alta dei banchi della scuola.

BRANI INEDITI

DI

GIANDOMENICO ROMAGNOSI

RISGUARDANTI

IL DIRITTO PENALE

Osservazione relativa ai §§ 511 - 554
della *Genesi del Diritto penale*.

§ 180. Io leggo in Rousseau il seguente passo: « Les bonnes institutions sociales sont celles qui savent le mieux *dénaturer* l'homme, lui » ôter son existence absolue pour lui en donner une relative, et transporter le *moi* dans l'unité commune; en sort que chaque particulier » ne se croie plus *un*, mais partie de l'unité. » (*Emile*, Liv. I. in princip.)

§ 181. Ogni uomo di senso comune concederà che le buone istituzioni sociali debbono tendere a trasportare il *me* individuale nel *me* sociale; ma non potrà mai concedere che con ciò venga snaturato l'uomo. Questa contraddizione non è escogitabile che posto il paradosso, che l'uomo non abbisogni assolutamente dello stato sociale per la sua sicurezza, per lo sviluppo della sua ragione, e per la soddisfazione di altri suoi bisogni. Diciamo di più: l'opera delle buone istituzioni sociali, figurata da Rousseau, sarebbe totalmente *impraticabile*, se la natura stessa ad insaputa degli uomini e dei Governi non la promovesse, non la sospingesse, e non la mantenesse per un'azione costante di generazione in generazione.

§ 182. Nè qui si potrebbe soggiungere quanto Rousseau premise poche righe prima, dicendo: « L'homme naturel est tout pour lui; il est » l'unité numérique, l'entier absolu, qui n'a de rapport qu'à lui même » ou à son semblable. L'homme civil n'est qu'une unité fractionnaire » qui tient au dénominateur, et dont la valeur est dans son rapport avec » l'entier, qui est le corps social. »

§ 183. Qui prima di tutto domanderei, che cosa intenda Rousseau coll'epiteto di *naturale* dato all'uomo. Intende egli l'uomo isolato, sel-

vaggio e dissociato? O intende egli l'uomo quale viene costituito dalla natura stessa, locchè riguarda il complesso delle ingenite di lui facoltà? Se parla dell'uomo dissociato, resterà sempre la questione, quali siano le *predisposizioni morali* di questo essere. In secondo luogo rimarrà la questione, se questo essere sia *bastante a sè stesso*. In terzo luogo poi rimarrà la questione del come si possano verificare le condizioni di questo essere dissociato, del quale non incontriamo modello alcuno in natura. Solamente due o tre esempj di selvaggi isolati trovati nelle foreste ci offrirebbero l'esempio di un essere al di sotto dei bruti medesimi.

§ 184. Lasciando di figurare questa condizione da romanzo, e prendendo l'epiteto di *naturale* nel senso di un essere tal quale viene conformato e preordinato nel suo nascere, io trovo che tanto l'uomo civile, quanto il non civile è sempre tutto per lui, benchè vada a formar parte del corpo sociale. Qui l'essere tutto per lui altro non significa che la tendenza dell'amor proprio, per cui facendo il proprio bene, e non pensando che al proprio meglio, diventa per ciò stesso unità frazionaria della società. Noi abbiamo già spiegato come questa tendenza personale si converta in sociale tanto internamente (§ 541 al 554) quanto esternamente (§§ 383 al 387, e passim).

Osservazione relativa ai §§ 994 al 1009 della *Genesi del Diritto penale*.

§ 185. Io ometto la sovversione generale e non necessaria della giuridica nomenclatura, solo atta a recar confusione in una disciplina in cui a sommo stento e dopo tanti secoli *gli uomini sono convenuti fra loro* di annettere certe idee a certi vocaboli ed a certe locuzioni. Qual è l'uomo che abbia diritto di cambiare un dizionario, e di esigere che il pubblico adotti il nuovo inventato da lui, specialmente nelle cose sommaramente interessanti la vita comune, e nelle quali le dispute sulle parole diventano cotanto rovinose agl'interessi? Nelle scoperte fisiche e nelle invenzioni delle arti, nelle quali si tratta di dare il nome a cose nuove, cioè a cose che non avevano nome, io accordo di buona voglia essere permessa la invenzione di nuove denominazioni; ma nelle cose morali e giuridiche questa facoltà può essere mai permessa? E se in qualche caso fosse permessa, sarebbe mai lecito discostarsi dalla più nota analogia, o sottrarsi dalle etimologie?

§ 186. Ma fingiamo ancora che il Bentham non si fosse arrogato un diritto incompetente; fingiamo di più ch'egli emancipar si potesse dalle leggi della grammatica. Si domanda se la nuova nomenclatura si possa in buona logica ed in buona filosofia accettare?

§ 187. Che cosa sono, per esempio, queste leggi *sostantive* e *aggettive*? Il sostantivo e l'aggettivo possono convenire ad una maniera di *essere*, ma non ad una maniera di *agire*.

D'altronde poi queste denominazioni non sono che puramente relative alla nostra maniera di *concepire* le cose, e non realmente vere in natura, nella quale lo stato delle cose è un risultato individuo delle *qualità* e delle *azioni* coesistenti e coespiranti.

§ 188. Prese adunque le denominazioni come pure maniere per facilitare ed esprimere i concetti nostri, io sento che vi possono essere bensì azioni e leggi *principali* e *sussidiarie*, *immediate* e *mediate*, *primarie* e *secondarie*, *finali* e *strumentali*, secondochè la mente mia intende che una data azione contribuisce più o meno direttamente a produrre un dato effetto; ma io confesso di non sapere come qui possa aver luogo il *sostantivo* e l'*aggettivo*.

Osservazione relativa ai §§ 1041 e seg. della *Genesi del Diritto penale*.

§ 189. Beccaria ha detto (nel libro *Dei delitti e delle pene*, § 45), che il *più sicuro* e *più difficile* mezzo di prevenire i delitti si è di perfezionare l'educazione. Solo fino ad un certo punto posso essere d'accordo con lui. L'educazione diventa un mezzo secondario, ed è solo efficace quando si abbia provveduto alla sussistenza. Io non so quindi se l'educazione, presa per sè, possa essere il *più sicuro* mezzo a prevenire i delitti. Quanto poi ad essere il *più difficile*, oso dissentire dalla sentenza di questo celebre uomo. Egli, come si vede nel progresso, in cui loda l'*Emilio* di Rousseau, aveva avanti gli occhi la educazione *pedagogica*, e non la *comune*, quale deve essere presa di mira dal legislatore allorchè si tratta della prevenzione dei delitti. Questa riesce anzi la più facile di tutte, semprechè lo stato economico della società non sia violentato, e semprechè venga esercitata la dovuta pubblica istruzione e vigilanza. Ciò si vede nel progresso del nostro discorso.

Cenno storico sopra i principali scrittori
di Filosofia legislativa penale.

§ 190. **P**er soddisfare alla ricerca quali siano gli scrittori più rimarcabili che hanno pubblicato Opere o Memorie in materia di filosofia legislativa penale, noi concentreremo le notizie alla Francia ed all'Italia specialmente, perchè queste sono le sole due parti, nelle quali questa filosofia sia stata assiduamente discussa, insegnata e propagata. E perchè non intervenga sospetto di parzialità rispetto al merito degli scrittori francesi, ci serviremo, rispetto a questi, del giudizio del celebre sig. P. L. Lacretelle il maggiore, inserito nel tomo terzo, pag. 168 e seguenti, delle sue Opere stampate a Parigi nel 1823. In questo giudizio, contenuto nell'opuscolo intitolato *Plan d'un ouvrage sur la reforme des lois criminelles*, pag. 172, si nota che Montesquieu « s'était trop peu arrêté sur » les lois criminelles pour exciter particulièrement l'attention publique » sur cet objet; mais ses idées étaient faites pour préparer un ouvrage » qui creusât plus à fond. Cet ouvrage est venu de pays d'où on l'attendait de moins: je parle de *Traité des délits et des peines* du Marquis » Beccaria. » E qui l'autore si estende a narrare l'immensa celebrità di questo piccolo libro, e gli oggetti che contiene. Segue a parlare dell'impressione fatta da questo libro; e marca, fra i primi coltivatori che eccitò in Francia, il celebre signor Servan, Avvocato generale del Parlamento di Grenoble. Qui soggiunge il nome di Voltaire, che fece il commentario del libro *dei delitti e delle pene*. Prosegue poi a nominare gli altri nella seguente maniera. « Des écrivains moins illustres ont aussi » travaillé avec utilité sur cette importante matière. Le plus grand reproche qu'on pourrait leur faire serait de n'avoir pas embrassé le sujet » dans toute son étendue; mais leurs ouvrages n'en sont pas moins remplis de bonnes vues et de belles parties; presque tous recens, ils se re- » petent des progrès du siècle. Ils sont assez connus de ceux qui s'inté- » ressent à ce sujet; mais je dois à l'estime, qu'ils m'ont inspiré, de les » citer. Ce sont: un Discours de mons. Le Trône, intitulé *Vues sur la justice criminelle*; les *Reflexions* de mons. La Croix sur la civilisation; » l'*Essai sur la réforme de la justice criminelle* de mons. Vermeil; des » observations sur les lois criminelles de mons. Boucher d'Argis; et la » *Théorie des lois criminelles* par mons. Brissot de Varville, à qui nous » devons aussi le Discours qu'il a intitulé: *Le sang innocent vengé*. La

» *Théorie des lois criminelles* est le plus considérable de ces ouvrages.
 » L'auteur était peut être trop jeune lorsqu'il l'a écrit; on n'y aperçoit
 » pas un esprit assez réfléchi; mais des connaissances étendues, l'ambi-
 » tion d'arriver aux grand principes, beaucoup de sagacité et d'énergie,
 » annoncent un écrivain qui n'a besoin que de reprendre son ouvrage
 » dans la maturité de son âge et de son talent pour le rendre digne du
 » sujet. Mons. Brissot de Varville s'est livré à ce travail avec autant d'ap-
 » plication que d'intelligence; en cherchant à s'instruire, il a songé à com-
 » muniquer son instruction. Il a commencé une des plus heureuses en-
 » treprises, celle de publier tous les écrits sur cette matière qui ont quel-
 » que mérite; il y a judicieusement admis des ouvrages étrangers, et mê-
 » me des ouvrages anciens; il est bien à souhaiter qu'il achève ce recueil.»

§ 194. Qui per altro non sono annoverati altri nomi, i quali sono citati con riputazione anche presso gl' Italiani; tali sono, per esempio, un Bernard, un Dupaty, un Servin, un Carrarde, un Pastoret, un Bexon, ec. Lacretelle era buon giudice, e però si può confidare nella di lui scelta sotto il rapporto della filosofia penale presso gli scrittori francesi. La Biblioteca per altro di Brissot de Varville può dare più ampia materia alle notizie bibliografiche rispetto alla Francia.

Passando agli Italiani, dopo Beccaria viene citato con molta riputazione dagli stessi Francesi Paolo Risi milanese, De Simoni valtellino; ma più di tutti poi il Filangieri nella sua *Scienza della Legislazione*. Altri nomi subalterni e di minore riputazione sono: il Conte d'Arco, un certo Pastore, Mario Pagano, un certo Malanima, un Barbacovi.

§ 192. A compimento però della notizia è da osservarsi che in Italia è avvenuto, rapporto a questa scienza, ciò che non si sa essere avvenuto in Francia. E questo si è, che le dottrine dei filosofi sono state associate tantosto con quelle dei giureconsulti, e particolarmente dei Professori delle Università. E nell'atto stesso che in Toscana produssero il frutto del Codice Leopoldino, il primo in tutta l'Europa che siasi presentato spogliato dalle vesti della barbarie dei secoli anteriori, le Opere di un Cremani toscano, d'un Renazzi in Roma, di un Nani in Pavia, e più ancora il loro continuo corso di lezioni, hanno potentemente contribuito a trasmettere ed a propagare i lumi di questa filosofia accoppiati, per quanto si poteva, alle disposizioni positive delle leggi penali promulgate. Oggidì continua questo procedimento; come ne fanno fede in Pisa le reiterate Opere del Prof. Carmignani, in Siena le migliori e le più profonde lezioni del Prof. Valeri, ed in Pavia le dottrine che si proseguono come prima ad insegnare.

§ 193. Fu sopra osservato dal Lacretelle che gli scrittori anteriori non avevano abbracciato il tutto insieme del soggetto della penale filosofia. A ciò appunto viene soddisfatto colla *Genesi*, ora compiuta, *del Diritto penale*. La sola recensione degli argomenti annunziati lo prova di per sè.

NOTA

Tra i manoscritti di Romagnosi, che non erano ancora presso di me quando si stampava la *Genesi del Diritto penale*, trovo una memoria, nella quale sono indicate alcune variazioni da farsi a qualche paragrafo di quest'Opera, e mi fo premura di qui addurle.

Il § 158 è modificato a questo modo:

« Se la morte dell'offensore fosse necessaria per la conservazione » della mia libertà o *in perpetuo* o *per lungo tempo*, e del mio dominio » *su cose di grande importanza*, tal morte sarebbe giusta. »

Il § 164:

« Quantunque il diritto di dare la morte competa (come si è detto » di sopra) negli attentati radicali ed assoluti, domando se *nello stesso* » *senso* competa negli attentati parziali contrarii ai diritti dell'uomo, ec. »

Il § 1085:

« Soggiungere potrei la cospirazione della Religione, onde ec. Cer- » tamente egli è questo un mezzo di comune educazione; ma esso (*at-* » *tesa la malizia degli uomini alieni dal dare ascolto alle di lei voci*) » non ritrae la sua forza, ec. » (DG)

SCRITTI SCELTI
DI PARECCHI AUTORI
SULLA
GENESI DEL DIRITTO PENALE

1842

Ragguaglio analitico del Prof. BALDASSARE POLI, fatto in occasione della terza edizione della *Genesi del diritto penale*.

Estratto dai N.ⁱ 107 e 108 della *Biblioteca Italiana* del 1824, Vol. XXXVI. Fasc. di Novembre, pag. 145; e Fasc. di Dicembre, pag. 330.

In quale stato era mai la scienza del Diritto penale prima che comparisse l'Opera del Romagnosi ad arricchirla e ad illustrarla? Quali erano i principii e le teorie dei politici, dei juspubblicisti e dei criminalisti intorno all'origine e al fondamento del diritto di punire innanzi l'anno 1794, e prima che da così acuto pensatore venisse tolto tutto il prestigio di quell'autorità che le aveva canonizzate siccome dottrine dominanti, infallibili ed universali? Ecco l'inchiesta che noi facciamo a noi stessi ed ai leggitori nostri ora che a giudicar ci poniamo del merito verace di quest'Opera, che per tutta Italia levò tanta fama di sè, ond'essere anco dagli stranieri applaudita. Si scorrano pure i libri che su tale materia vennero pubblicati, si richiamino alla mente gl'insegnamenti che dettavansi sulle cattedre anche dai più celebrati maestri; e si troverà che un complesso di fallaci ed erronei principii, predicati da una non interrotta tradizione come oracoli del Puffendorf, del Barbeyrac, del Locke, del Filangieri, del Mably e del Beccaria, costituiva il saper nostro intorno a così importante argomento; sicchè di quei tempi era comune pensiero, che il diritto di punire altro non fosse che il diritto di individuale difesa competente a ciascun uomo nello stato di barbarie e di naturale indipendenza, e trasferito nella podestà pubblica per mezzo delle cessioni avvenute nel patto sociale. In mezzo a tanta congerie di errori il solo Pastoret nell'egregia sua Opera *Des loix pénales*, an. 1790, tom. I. pag. 34, si fu quegli che pose incidentemente per principio (confutando il diritto di dare la pena di morte con massime diverse da quelle del Beccaria) che « nello stato naturale, nessun uomo vantando alcuna » superiorità sopra un altro, non poteva esservi diritto punitivo; » quantunque egli poi alterasse l'indole vera di cotesto diritto asserendo poco dopo, che « nella società non esisteva un vero diritto di infligger le pene, ma sì bene una obbligazione di punire, ossia di difendersi. » Ma

tutto ciò non toglie nè diminuisce al Romagnosi la gloria d'essere stato il primo che aprisse la strada a novelle profonde ricerche ed a sconosciute dimostrazioni in così difficile subbietto; siccome lascia a noi l'obbligo, ora che l'occasione si porge della terza edizione del suo libro coll'aggiunta di altre due Parti, di retribuirlo quant'è in poter nostro di quella lode che nelle scienze legali si è largamente meritata: il che faremo ragionando principalmente dell'*ordine*, del *metodo* e della *verità* delle sue dimostrazioni con quell'ampiezza e con quell'estensione che gli altri giornali lasciano tuttavia desiderare.

L'ordine non può idearsi migliore, o si riguardi il complesso e la successione delle materie, oppure il loro riparto e la loro distribuzione in relazione del tutto, che è il soggetto dell'Opera. Il Romagnosi nella sua *Genesi* si propone di mostrare l'esistenza del Diritto penale, di tesserne l'*origine* naturale metafisica, di definirne la *natura*, di fissarne i *confini* e le *proporzioni*, i *modi* di prevenire il suo esercizio, e di *applicare* i principii risguardanti l'esercizio medesimo ⁽¹⁾. Qual serie egli non offre pertanto di materie tutte graduate e successive, in cui l'una sempre fa strada all'altra, ed in cui tu non procedi mai ad una susseguente senza aver dapprima esaurito tutto quello che riguarda l'antecedente!

Riflettendo egli primieramente, che i diritti tutti esistenti nella società, e quindi anche quello di punire, traggono la loro origine o da quelli che competono ai membri di essa come uomini, o da quelli che ne risultano in combinazione delle circostanze sociali, incomincia nella prima Parte con una filosofica astrazione a considerar l'uomo nello stato di naturale indipendenza, e ne' suoi rapporti del *diritto di felicità*, di *vita*, di *conservazione*, di *dominio*, di *libertà*, di *offesa* e di *difesa*, e conchiude che in tale stato non esiste il vero Diritto penale; indi passa a discorrere nella Parte seconda, dopo alcune generali nozioni sul *diritto di socialità* e sulle *modificazioni* che la società apporta ai diritti dell'uomo, del *diritto di difesa* spettante all'intero corpo sociale per la punizione del delitto anche consumato; e qui stabilisce la *nascita del Diritto penale*, assegnandone i veri e distintivi caratteri col confronto del *diritto di difesa*, e coll'esame delle *convenzioni* che lo riguardano, dell'*ultima maniera* e dell'*ultimo elemento* per cui egli viene prodotto.

Lo stesso ordine riluce e si ammira nelle altre materie successive. Nella terza e nella quarta Parte, dirette a parlare dell'esercizio del di-

(1) Vedi pagina 14 di questo stesso Volume.

ritto di punire per fissarne i limiti, la estensione e la giustizia, egli svolge tutti i principii fondamentali dell'economia penale nelle teorie sulla scelta e sulla *proporzione delle pene*, sulla loro *quantità*, *efficacia e singolarità*, e sulla *conformità* loro alla spinta criminosa; considerando anche a tal uopo il *delitto* in sè medesimo, nella sua *esecuzione*, nella *imputazione*, e ne' suoi rapporti coll'*attentato*. In fine nelle ultime Parti, che vennero di nuovo aggiunte, esaurisce interamente l'argomento, parlando in primo luogo dei *mezzi di prevenire le cagioni dei delitti*, ed in secondo luogo del *modo di applicare i principii risguardanti il Diritto penale*, avendo riguardo alla misura delle pene, dedotta dal *dolo*, dal *danno*, o dall'uno e dall'altro, oppure dalla *spinta criminosa*, che a suo parere somministra la ragione per determinare la *qualità* e la *quantità* diversa delle pene; sicchè nel prospetto di tutte queste materie ognuno scorge sempre regolare il passaggio dall'una all'altra, il legame reciproco che le unisce, e il loro comune accordo e successivo andamento nel tendere allo sviluppo del subbietto che l'Autore si mise a trattare.

Se non che coll'ordine maravigliosamente gareggia, nell'Opera del Romagnosi, anche il metodo della dimostrazione il più utile ed il più rigoroso per la sua logica precisione. Le scienze morali certamente, oltre la somma difficoltà che presentano a petto delle matematiche e delle fisico-naturali per la qualità degli oggetti di cui si occupano, e per il linguaggio imperfetto che sono costrette adoperare, incontrano un gravissimo ostacolo nel metodo comunemente vizioso di dimostrarle: per il che se niuno può negare al Filangieri ed al Beccaria il merito della chiarezza e della forza nei loro ragionamenti, tutti desiderano però nella ridondanza delle loro dissertatorie declamazioni quella precisione e quel rigore di freddo raziocinio, che avvicinerrebbe di più le scienze morali alle scienze esatte, ove da così eccellenti scrittori fosse stato usato. Ma per questo pregio si distingue assaissimo il Romagnosi con una dimostrazione sempre analitica e profonda, ed imitante quella forma geometrica, cui ridussero la Giurisprudenza i tanto benemeriti giureconsulti e filosofi Wolfio ed Eneccio. Che se egli talvolta in ciò pecca di oscurità, di ragionamenti soverchii alle cose per sè stesse evidenti ed indimostrabili, ovvero di troppa vaghezza di vocaboli arbitrarii e troppo concisi, siccome vassi da taluni dicendo, noi possiamo essergli larghi di scusa per così lievi difetti, poichè di tante cose più importanti ed ottime ei sa ricompensare.

Venendo ora all'esame delle idee e delle teorie fondamentali della *Genesi del Diritto penale*, è nostro scopo di esporle in brevi cenni, ma

in un punto solo di vista, perchè ognuno comprenda la vastità della mente che fu capace di così bene concepirle alla prova di un assunto tutto nuovo nel modo con cui venne trattato.

Il Romagnosi, per dimostrare l'origine naturale metafisica del Diritto penale, ossia di quel diritto onde si infliggono delle pene pei mali già passati e pei delitti già commessi; movendo, ad esempio del psicologista, dalla statua di Condillac, dalla supposizione di uno stato ipotetico, qual è quello della naturale indipendenza, si propone primieramente d'investigare se questo diritto in tale stato esista. Ora in cotesto stato ei trova che tutti gli uomini per legge di natura sono indistintamente ed egualmente dotati dell'amor proprio, ossia « di quella volontà generale che ha » ogni essere senziente di sentire aggradevolmente, e più aggradevolmente che possa: » che per questo amor proprio, che può denominarsi anche *diritto di felicità*, « tutti cercano e s'impadroniscono degli oggetti piacevoli, respingendo quelli che tendono a turbarne in qualunque guisa il godimento: che l'energia di questo amor proprio condensa alla conservazione della vita, la più utile, la più cara degli altri oggetti, » li pone in diritto, e per la *conservazione* e per l'*eguaglianza*, di rimuovere « qualunque attuale o imminente o certamente futura offesa » anche col male dell'offensore, purchè questo male sia *giusto*, ossia *necessario*; che è quanto dire, voluto dall'impossibilità di agire diversamente: che, verificata questa impossibilità nelle circostanze di un fatto *dannoso e ingiusto*, qualunque uomo può nuocere ad altri con una specie di *preponderanza* legittima, ossia per vera necessità di diritto e non di fatto, sacrificando il benessere e la vita dell'aggressore alla propria salvezza, senza che questi possa reagire, tenendolo la legge di natura tuttavia vincolato all'obbligo dell'altrui conservazione: che questo diritto di recar danno all'offensore è il *diritto di difesa*, prodotto per una parte dalla *necessità*, e per l'altra da una specie di *superiorità*; « onde il *diritto di difesa* è una trasformazione del *diritto di conservazione*, » che può esercitarsi però soltanto nello stato di *necessità*. »

Premesse queste idee incontrastabili ed evidentissime, l'Autore deduce quasi per corollarii, che in caso di aggressione nello stato di natura si può uccidere l'aggressore, quando la sua morte sia l'unico mezzo di porre in salvo la vita: che l'aggressore però non perde il diritto alla vita assolutamente, sicchè in qualunque modo, ed anche dai non aggressi, possa venirgli tolta: che cessata l'aggressione, ossia lo stato di necessità, cessa nello stato di naturale indipendenza il diritto di uccidere per l'aggresso, ed anche per gli altri uomini che a difenderlo fossero concorsi,

vivendo tutti separati, senz' alcuna connessione di diritti fra loro, e non potendo gli altri concorrere alla distruzione dell'aggressore se non per il diritto dell' assalito (1): ond' è spontanea ed indubitata la conseguenza, che nello stato di naturale indipendenza non vi è Diritto penale, che si esercita da persone diverse da quella dell' offeso, e che riguarda sempre un male passato; ma solamente esiste quel diritto d'individuale difesa che si limita ad allontanare il danno presente.

Ma se nello stato d' insociabilità la difesa non produce il Diritto penale, vi potrà essere qualche altro principio che avesse ad originarlo? Ecco come in questa seconda indagine il Romagnosi toglie a combattere con tutto l'acume del suo ingegno le tanto note obbiezioni del Locke e del Filangieri, di cui tutti i politici ed i criminalisti si fecero propugnatori, onde dimostrare esistente anche nello stato naturale il diritto di punire. Egli risponde al primo, che la perfetta inutilità delle leggi naturali nello stato d' indipendenza senza il diritto di punire, lungi dal giustificarlo in esso esistente, prova che nella società solo può rinvenirsi; e che la natura non potea additargli in lui un mezzo di conseguire un fine tutto ipotetico, e da lei non preordinato, qual è appunto lo stato di assoluta indipendenza. Al secondo poi soggiunge, che il dire *essere ogni uomo vindice e custode delle leggi naturali*, oltrechè riducesi ad una proposizione vaga, da cui non può trarsi alcuna deduzione, apertamente contrasta coi limiti del diritto d'individuale difesa nello stato di natura: che il desiderio di vedere ucciso l' aggressore, fondato sulle leggi della sensibilità dell'uomo socievole, è estraneo allo stato di naturale indipendenza, quando non fosse certo che non basta il solo sentimento a costituire in ogni modo il rapporto di un verace diritto; e che infine il paragone di due nazioni confederate, e che assomigliano gli uomini posti nello stato d' indipendenza, non prova la legittimità del diritto punitivo anche in quelli che non sono aggressi, per la disparità dei principii che regolano il diritto di guerra nell' alleanza delle nazioni, e il diritto di difesa esercitato per un atto di associazione tra uomini selvaggi. Per le quali cose tutte conchiude il Romagnosi, che non esiste nello stato di natura alcun principio che del Diritto penale sia produttore.

Dopo ciò, abbandonando il Romagnosi l'ipotesi dello stato di naturale indipendenza, e ricorrendo ad un fatto reale e concreto, qual è quello dello stato di società, supposta però tra eguali, indipendente cioè dal governo di una podestà pubblica e dalla sovranità, fa sorgere i prin-

(1) Vedi da pag. 18 alla 134 di questo medesimo Volume.

cipii onde nasce il Diritto penale, e sviluppa un sistema che diverge nei punti essenziali da quello di tutti gli altri scrittori.

« Io presuppongo in primo luogo, ei dice, che la società sia lo stato per cui la natura ha formato l'uomo; che l'uomo è realmente lo stesso nello stato di natura e di società; sicchè, passando da quello a questo, non cangia che di rapporti e di relazioni, ritrovando in esso sostentamento, sicurezza e coltura, ossia il proprio benessere col cooperare all'altrui, e formando un'aggregazione che ha tre specie di relazioni: relazioni cioè o diritti dell'aggregato intero verso ognuno degli individui; relazioni di ognuno degli individui verso tutto l'aggregato; relazioni d'ogni singolare individuo verso ciascun individuo singolare. » Ora in questo stato di società e di conseguenti relazioni (continua il Romagnosi) nel caso di un'aggressione di un individuo v'è un attentato contro la società tutta; ed essa, « posta tale necessità, acquista il diritto alla distruzione dell'aggressore ingiusto per un diritto suo proprio, distinto, semplice ed universale, prodotto dall'indole stessa dell'aggregazione: » quindi estinto l'assalito, ad onta che l'assalitore desista da ogni molestia e da ogni minaccia, non soffre diminuzione questo suo diritto; essa lo esercita con tutta la forza, con tutta l'efficacia, non avendo riguardo nè al presente, nè al passato, per cui cesserebbe ogni necessità di estermine l'assalitore; ma solamente in conseguenza dei rapporti dell'avvenire, « in quanto che nella società il delitto passato impunito, combinato coi rapporti del futuro, produce la necessità, » ossia quello stato in cui riesce incompatibile la sicurezza ed il benessere del corpo sociale con quello del suo offensore e del suo nemico; mentre è noto « che, togliendo coll'impunità il timore di un male certamente futuro connesso col delitto, le circostanze stesse dello stato sociale traggono seco certamente un numero spaventevole di altri simili. Dunque (conchiude il Romagnosi) l'impunità nelle circostanze dell'avvenire in seno della società essendo radicalmente distruttiva del corpo sociale, la società è nella necessità di difendersi, e quindi in diritto di togliere di mezzo la impunità, quantunque si consideri cosa posteriore al delitto; ossia la società ha diritto di far succedere la pena al delitto, come mezzo necessario alla conservazione de' suoi individui, e dello stato di aggregazione in cui ella è. Ecco il momento della nascita del Diritto penale (1). »

Cosa è pertanto il Diritto penale, quale la sua natura, e quali i suoi

(1) Vedi da pag. 91 alla 177 del presente Volume.

caratteri? Anche coteste ricerche soddisfa il Romagnosi nel modo il più coerente a' suoi principii già stabiliti.

« Nel Diritto penale (egli dice) si riuniscono tutti i caratteri del diritto di difesa; perchè nel Diritto penale vi è un offensore nel futuro malvagio, un male ch'ei reca in ogni sorta di danno e di delitti che egli minaccia, ed una persona in pericolo, qual'è la società. Ma siccome la società non lo esercita per allontanare semplicemente un' offesa presente, ma bensì lo pone in opera contro di uno che commise un delitto passato: così, attese tali mire, il Diritto penale non è egli un diritto di difesa *individuale e fisico*, ma *collettivo e morale*; una *specie* del diritto di difesa generico, diversa però da tutte le sue maniere individuali; un diritto di difesa, che suppone una *superiorità* nella podestà punitrice, risultante da una diminuzione accaduta nei diritti del puniendo; un diritto che appartiene solidamente a tutta la società, perchè nessun individuo, preso singolarmente e in disparte da tutto l'aggregato, può con certezza prevedere s'egli in futuro verrà affrontato, e da chi, e come lo sarà; un diritto indipendente dalle convenzioni, perchè nato in virtù del diritto che ha la società di difendere i membri suoi, e di conservare sè stessa quieta ed in istato di aggregazione; un diritto finalmente che, appoggiandosi allo stato reale delle cose, » quando si voglia supporlo esistente anche nello stato di natura, deve preesistere implicitamente e sotto altra forma, e perciò trasformandosi acquista i caratteri specifici di penale; per cui anche nell'ipotesi già fatta è tutto nuovo, e tutto al più ha il suo fondamento nelle *qualità* e nelle *determinazioni* degl'individui, le quali con la loro colleganza vanno a formarlo: sicchè, in ultima analisi, *il Diritto penale non è altra cosa, fuorchè il diritto di difesa modificato dalle circostanze sociali* (1).

Tutto quello adunque che si è fin qui esposto intorno all'origine e al fondamento del Diritto penale, nonchè intorno alla sua natura ed a' suoi caratteri, introduce un' essenziale differenza tra il sistema del Romagnosi e la dottrina di tutti i politici e di tutti i criminalisti suoi antecessori (2). Egli deriva il Diritto penale non dai diritti e dai rapporti primitivi dell'uomo selvaggio ed isolato, ma da' suoi rapporti sociali, che sono

(1) Sino a pag. 107 di questo Volume.

(2) Il sistema del Romagnosi è altresì diverso da quello di molti altri scrittori contemporanei e posteriori. Il Renazzi ed il Vattel derivano il *Diritto penale* da un consenso tacito o espresso che gli uomini in società

hanno prestato, perchè s'infliggevano le pene. Il Servin nella sua *Législation criminelle* sostiene che nello stato di natura gli uomini vedendo un malvagio insidiare la vita dei loro simili, possono minacciarli lo stesso male; considerando, oltre ciò, in società una spe-

reali ed esistenti; non lo attribuisce agl'individui, ma al corpo intero sociale; lo considera un diritto di difesa, ma diverso sostanzialmente da quello che compete agli uomini individualmente per il diritto della loro conservazione; e in tal modo egli si toglie a tutti gli ostacoli che incontrerebbe altrimenti: l'esercizio di questo diritto per parte della società non ha bisogno di ricorrere a supposte ed illegali cessioni per ispiegarne il passaggio; appiana la questione sulla pena di morte, rendendola una questione meramente di fatto; e mentre cerca stabilire il fondamento del Diritto penale sui principii della giustizia universale e sulle leggi immutabili della natura, determina tutti i canoni infallibili che si deggiono osservare per contenerlo nei legittimi confini allorchè venga esercitato.

Quanto non differisce adunque il sistema del Romagnosi dai principii del Locke, del Filangieri, del Beccaria, e dei loro seguaci? Eglino supposero che il Diritto penale sia il diritto di difesa individuale appartenente a ciascun uomo nello stato anche di natura; e che col patto sociale e con le convenzioni degli uomini venisse ceduto alla podestà suprema. Onde per siffatta guisa, prima di tutto, confusero ed alterarono stranamente la vera indole ed essenza del diritto di difesa e del Diritto penale, mentre quello non nasce che al momento dell'offesa, ed è esercitato dal solo offeso; laddove questo è il prodotto di un'offesa passata pei necessarij rapporti che ha col futuro, e compete ad una persona morale, distinta e diversa da quella dell'offeso. In secondo luogo immaginarono il diritto di punire proprio di uno stato ipotetico, e contrario alla vera natura dell'uomo, quando egli non può sussistere se non nello stato di società, qual unico mezzo di conservarla. Per ultimo hanno sognato dei patti e delle cessioni del diritto d'individuale difesa, che sono nulli ed insussistenti in *diritto* ed in *fatto*: in *diritto*, perchè non potevasi cedere e trasfondere un diritto che forma parte dell'essenza dell'uomo, o che, mancando di *oggetto* e di *soggetto* nella persona che lo acquista, è una quantità negativa, aerea ed immaginaria; in *fatto*, perchè tale diritto non venne mai nè ceduto nè trasfuso, veggendo noi esercitarlo anche in combinazione del Diritto penale ogni volta che la legge tardi soccorra all'integrità nostra e alla nostra salvezza.

Ma il sistema del Romagnosi è poi veramente legale e completo, sicchè per esso tutta si spieghi la genesi metafisica naturale del Diritto pe-

cie di diritto di punire *naturale*, fondato su quanto ha già detto; ed un altro *convenzionale*, risultante dai patti degli uomini, e diverso dal naturale. In fine il Carmignani, ne'

suoi *Elementi di Diritto criminale*, dice: il diritto di punire *nihil aliud est, quam jus politicae necessitatis*. Ma perchè non giuridica?

rale? Non va egli soggetto ad alcuna difficoltà, ad alcun dubbio, ove al più attento esame venga sottoposto? Se noi qui siam lungi dall'opporre alla legalità del sistema del Romagnosi, che un diritto veramente naturale si è quello che accompagna l'essenza dell'uomo in qualsivoglia stato; che la società, siccome persona morale, non può acquistare se non i diritti degl' individui che la compongono; che è impossibile che dalle semplici modificazioni degli originarii diritti dell'uomo nella società emerga un diritto tutto nuovo ed inerente al corpo sociale, a cui ciascuna parte di esso sia poi totalmente straniera; che lo stato di necessità in relazione del futuro, indicato come il produttore del Diritto penale, è troppo incerto e indeterminato per istabilire un diritto così positivo com'è quello di punire: se noi siam lungi, si ripete, dall'opporre siffatte obbiezioni, che, quantunque speciose, nulla tolgono ai principii di giustizia e di diritto cui s'appoggia l'accennato sistema; non possiam tacere il dubbio, ch'egli poi sia intero e compiuto, quanto al proposto dell'Autore si conveniva. Egli provò l'origine e l'esistenza del Diritto penale in una società naturale, ossia di eguali, affatto ipotetica; perchè la società civile, l'unica, la vera in cui si esercita il diritto di punire, è essenzialmente ineguale, *governata cioè sempre dalla sovranità* (qualunque sia la sua forma). Pare adunque che l'Autore, dopo aver esaminato il Diritto penale in questo stato *intermedio*, per « conservare la gradazione analitica » degli oggetti, e per procedere sempre dal semplice al composto » (1), dovesse andar più oltre nella sua analisi, considerandolo nel vero suo stato, in quello di società civile ed ineguale, esercitato cioè dalla podestà suprema, che la dirige; il che, a nostro avviso, era il punto finale, e l'aspetto unico ed ultimo cui mirar dovea la sua tesi: onde per tal vòto non ci sembrerebbe provato legalmente, come nella sovranità siasi trasfuso un diritto solidale, proprio ed esclusivo dell'intero corpo sociale; siccome ci sarebbe ignoto se ciò sia accaduto o *immediatamente*, siccome di tanti altri diritti maestatici, o per quella rappresentanza di diritto ch'essa ha della volontà generale, oppure anche per mezzo di convenzioni tacite od espresse, necessarie a trasfonderlo: nel qual caso o si ricade nei principii già combattuti degli altri scrittori, oppure si dovrebbe ammettere l'incompleto raziocinio che il Romagnosi rifiutava negli altri. « Le pene sono necessarie alla sicurezza interna dello Stato: dunque il » Sovrano, che n'è il difensore e il vindice, ha il diritto di stabilirle e » d'infliggerle (2). » Ecco l'unica difficoltà che a noi si presenti, e che

(1) Vedi pag. 76 di questo Volume. — (2) Vedi pag. 15 di questo stesso Volume.

se siamo così arditi di esporla contro tanta autorità di dottrina, il facciamo in via di semplice dubbio, e nella persuasione che la pochezza dell'ingegno ci abbia ingannati (1).

Dopo aver il Romagnosi dimostrato l'origine e il fondamento del Diritto penale, col solito ordine analitico e con la consueta profondità di raziocinio discende ad isviluppare i *principii fondamentali che riguardano l'esercizio di questo diritto*, allo scopo di determinarne l'estensione ed i confini.

« Il magistero penale (egli dice), perchè sia legittimo, deve avere » per condizione una pena *giusta* nel suo soggetto, *necessaria* nel suo » motivo, *moderata* nella sua azione, *prudente* nella sua economia, e » *certa* nella sua esecuzione. Il fine poi della pena essendo quello di di- » stornare i delitti dalla società, ogni pena, per essere giusta, dev'essere » necessaria a questo fine; che è quanto dire, che debbe essere la mini- » ma possibile in *grado* ed in *specie*, ossia deve riunire il *maximum* » di sufficienza a fine d'imprigionare la cagione del delitto, ed il *mini-* » *mum* di dolore in *specie* ed in *grado* per colui che la soffre. »

» La pena poi necessaria al fine indicato ha per caratteri essenziali » l'*efficacia*, ossia l'attività infallibile e vittoriosa dei motivi atti ad allon- » tanare gli uomini dal delitto, » e la *singularità*, cioè l'esclusione di al- » tre pene succedanee, e più utilmente concorrenti a questo fine medesi- » mo. Onde da tutti questi principii è facile conoscere quale sia la vera ed » unica norma per iscegliere e graduare l'intensità delle pene secondo i » principii della giustizia distributiva, che anche nell'economia penale dee » rispettarsi.

Ora che si conoscono le regole principali che debbono dirigere l'esercizio del Diritto penale, è d'uopo considerare la *responsabilità penale* in rapporto del delitto in sè stesso, della sua esecuzione, dell'im-

(1) L'inganno non può essere più manifesto e più grossolano, perocchè il Romagnosi, nella Parte III. Lib. I. Cap. V. §§ 439-444, si fa specialmente carico di mostrare come il diritto sociale di punire venga consolidato nella sovranità imperante. Una più completa dimostrazione di questo speciale assunto leggesi in un breve Articolo dell'Autore medesimo, inserito nel *Giornale di Giurisprudenza universale*, Vol. I. pag. 341-347, sulla competenza di statuire le pene, che noi poniamo in fondo di questo scritto in via di an-

notazione (*). (Nota dell'Editore Fiorentino)

(*) Ad onta di tutte queste belle parole, resta ancora vero che tanto nei paragrafi della *Genesi del Diritto penale* qui citati, come nell'Articolo (che corrisponde ai §§ 30 al 38 dei precedenti *Opuscoli sul Diritto penale*) si accenna e si suppone, ma non si prova pienamente, come il diritto di punire, proprio, a senso dell'Autore (*Genesi del Diritto penale*, § 350), dell'intero corpo sociale, sia trasfuso nella sovranità. Dunque l'osservazione del Prof. Poli sta ferma. (DG)

putazione e dell'attentato, perchè in tal modo vengono determinati i suoi confini.

« Se il delitto non fosse un atto libero di un essere intelligente, » quantunque nocivo ed ingiusto, non potrebbe formar l'oggetto della » pena, divenendo anzi un dolore frustraneo qualunque castigo pel me- » desimo. »

« Se il delitto poi fosse riposto soltanto negli atti interni delle re- » condite facoltà morali, ossia dell'*intelletto* e della *volontà*, produttrici » delle umane azioni, » gli verrebbe a mancare il carattere essenziale del danno, e per conseguenza ogni pena per lui sarebbe ingiusta; come pure, dato qualunque delitto, e verificato il danno che suole derivarne, qualora non fosse dipendente da un essere intelligente, volente e libero, ma dalla *violenza* o dal *caso*, verrebbe per esso tolta ogni responsabilità legale, o andrebbe questa per lo meno a diminuirsi proporzionalmente in ragione del minor grado di colpa che potrebbe imputarsi all'agente nel commetterlo. Finalmente il delitto ridotto ai semplici atti di un' interna malvagia deliberazione, ed al pensiero di delinquere, non può dar luogo all'esercizio del Diritto penale, « mancando il danno che unicamente può » interessare la società, e non essendovi un atto nocivo che possa dirsi » incompatibile con la sua felicità e col suo benessere; » siccome all'incontro il delitto tentato, ossia l'*esecuzione incompleta del delitto*, che incomincia « dal primo atto con cui si pone mano ad effettuarlo, e » che si arresta all'orlo dell'ultimo atto che dà compimento al medesi- » mo, » deve assoggettarsi, generalmente parlando, a pena; perchè egli reca un male ingiusto, turbando la *sicurezza* della società e de' suoi individui, e perchè col timor della pena si può arrestarlo nei confini della semplice intrapresa.

Ma quale sarà poi la specie di pena necessaria onde frenarlo, quali i gradi giusti ed utili di questa pena, chiede il Romagnosi, in ordine all'attentato? A queste quistioni egli risponde con tutta la sagacità e con tutta la possibile chiarezza; affermando in primo luogo, che il tentativo veramente impossibile, quantunque manifesti una volontà malefica, non può sottoporsi senza ingiustizia ad alcuna pena: in secondo luogo, che il delitto trattenuto nei confini dell'attentato *per una maniera puramente accidentale* deve parificarsi a quello che procede da cause libere; ma non già punirsi siccome il delitto consumato, onde non venga castigato il pensiero di atti ulteriori forse voluti, ma non commessi: in terzo luogo, che le specie delle pene opportune e giuste contro il delitto consumato debbono esser quelle dell'attentato, movendo l'una e l'altra dalla

specie di un eguale interesse: in fine, che i gradi della pena nell'attentato debbono essere efficaci a togliere la consumazione del delitto, e quindi più gravi in ragione della lusinga dell'impunità, ma in un modo però sempre *necessario*. Laonde per tutte queste cose tanto nitidamente esposte, e dalla maggiore evidenza accompagnate, possiam dire che rari sono i libri in cui con tanta verità e con tanta acutezza di sapere siansi esposti tutti i principii dirigenti la penale economia ne' suoi rapporti con la Giurisprudenza e con la Politica; e che l'Opera del Romagnosi, in tal parte, mentre determina ed assegna l'estensione ed i confini del Diritto penale, affinchè sia legittimamente esercitato, offre da sè, e separatamente considerata, un aureo Trattato di criminale Filosofia intorno alla difficilissima materia degli *attentati*, che quasi tutti gli autori anche i più distinti ed eccellenti hanno involuta nell'ambiguità e nella fallacia delle distinzioni, e in tutte le dubbiezze delle più intricate quistioni.

La necessità sola è quella che produce il Diritto penale, e che segna i legittimi confini della sua estensione. Il fine stesso poi del Diritto penale, pei principii di giustizia su cui è basato, tende siffattamente a prevenire ed a reprimere i delitti, che ove senza castigo fosse possibile sbandirlo interamente dalla società, dovrebbe abolirsi qualunque sistema di penale Legislazione: ma questa necessità non può verificarsi, siccome un tal fine non può essere raggiunto se non quando siasi efficacemente adoperato in prevenire tutte le cause che incitano i malvagi a delinquere; se non quando vengano tolti di mezzo tutti quegli ostacoli, per cui tornano inutili anche le pene più rigorose contro la forza prevalente che spinge al delitto. Egli è perciò, siccome il fu mai sempre nell'attuale perfezionamento della criminale Giurisprudenza, un problema della più alta importanza quello che propone il Romagnosi (Vol. IV. pag. 266, § 903): *qual è il giusto, il più utile, il più efficace mezzo di prevenire le tentazioni e l'effezione dei delitti nella società?*

Se noi consultiamo le Opere di Sonnenfels, di Filangieri, di Beccaria, di Brissot, di Cremani, di Renazzi, di Bentham, di Bexon e di Pastoret, intorno allo scioglimento di cotesto problema, troviamo una prodigiosa varietà d'opinioni e di pareri sulla qualità e sulla quantità, non meno che sulla forza dei mezzi prevenienti i delitti ⁽¹⁾; ma pare che

(1) Il Filangieri, Tom. IV., diceva che il miglior mezzo di prevenire i delitti è la *perfezione della Legislazione*. Il Pastoret, *Des lois pénales*, Tom. II., così si esprime in proposito: «Voulez vous prévenir les crimes? Ne

» favorisez pas plus certains hommes que les
» hommes en général; créez un grand intérêt
» à être bon et sage; instruisez l'enfance par
» une éducation soignée; étouffez l'indolence
» et la paresse; rapprochez les citoyens. » Il

il Romagnosi abbia raccolte tutte queste opinioni nella sua, per renderla più vera e più dimostrata.

• Alla soluzione dell'accennato problema (dice il Romagnosi) vi vuole: « 1.° un Governo politicamente forte, non forte cioè fisicamente per la » potenza militare e pecuniaria, ma in quanto niun privato, niun funzionario, niun ordine di cittadini si possa lusingare di delinquere impunemente; e, quando abbia peccato, di ottenere un'indulgenza privilegiata. » Ma questa forza politica è nulla, ove non sia capace di produrre l'effetto: dunque vi vogliono, in secondo luogo, delle *sanzioni sussidiarie cospiranti e rigorose* con la forza politica. Onde, in ultima analisi, tutti i mezzi di prevenire i delitti riduconsi a quattro: 1.° alla sanzione *politica*; 2.° alla sanzione della *religione*; 3.° alla sanzione della *convivenza sociale*; 4.° alla sanzione dell'*onore*. Ora quale e quanta semplicità ed estensione non si rinviene in questi principii, che abbracciano tutti gli oggetti in altre maniere immaginati per conseguire lo scopo di una forza che sappia prevenire i delitti e serbare la pubblica sicurezza? Ma non basta: bisogna considerare il modo con cui il Romagnosi fa agire di perfetto accordo tutte queste sanzioni. È d'uopo accennare tutti gli oggetti che a ciascheduna riferisce, onde conoscere quanto egli soddisfaccia all'intento che si è proposto sì teoricamente che praticamente.

« La Politica (prosegue il nostro Autore), ossia l'arte di amministrare la cosa pubblica, si riduce ad una grande *tutela* accoppiata ad una » grande *educazione*; » ed avendo a questo doppio riguardo la sola norma e l'unico precetto di *rispettare* e di *farsi rispettare*, produce da una parte il credito di confidenza, di rispetto, di amore, l'ubbidienza, e l'opinione della sapienza e del potere; e dall'altra riducendo il *valor sociale* ad essere diffuso sopra il maggior numero possibile d'individui, l'anienta, per quanto il consente la *moralità* che diffonde col sentimento della *dipendenza* e con la legge delle *aspettative*, col numero dei ladri e degli schiavi: onde ne viene il salutare effetto, che da lei siano prevenuti i delitti col togliere e col sopprimere le loro tendenze principali non solo, ma ben anche col distruggere le classi nocive di quegli esseri che sarebbero i più disposti a commetterli.

Bentham, nell'Opera *Traité de Législation civile et pénale*, riduce a quattro le specie dei mezzi prevenienti i delitti: *rimedii preventivi* diretti ed indiretti, *soppressivi*, *satisfattorii* e *penali*. In fine il Carmignani, ne' suoi *Elem. di Diritto criminale*, crede che

la Polizia amministrativa, antigiudiziaria, giudiziaria e punitiva costituisca il vero sistema di prevenire i delitti. Si adducono queste diverse opinioni per istimar meglio quelle del nostro Autore.

La Politica altresì, considerata come sanzione *penale* o *rimuneratoria*, proponendo nei mali e nei beni una forza morale che è valevole ad impedire e a promuovere certi atti che sono i più conformi al benessere sociale, con l'idea dell'*utilità* comune, fa sì « che le sue leggi di » vengano *tanti necessarii comandi, ed obbligatorii pei membri della* » *società civile, di fare o di omettere qualche cosa, a fine di ottenere*, per quanto si può e nella più equa maniera, il comune benessere. » Per la qual cosa la sanzione politica ha già per sè stessa la disposizione a far cospirare tutte queste leggi alla prevenzione dei delitti. E qui, dappoichè parlasi dell'*utilità*, torna assai in acconcio ricordare come il Romagnosi si faccia a distinguerla da quella specie di *utilità* affatto particolare, e che non torna a stabile vantaggio della società, sostenuta e proclamata dalle quattro scuole *favolosa, trascendentale, fittizia e pseudo-teologica*, ed applicata erroneamente dal Bentham siccome l'oggetto finale di tutte le leggi e di tutta la morale. Tale distinzione era veramente ragionevole e necessaria; poichè attesi gl'inconvenienti gravissimi che derivano dall'*utile* in *morale* ed in *diritto*, ove non sia ben determinato nella sua indole e nel suo oggetto, si sarebbero proposti nella sanzione politica dei mezzi forse atti a fomentare e a promuovere i delitti, e non già a prevenirli.

Se non che la sanzione politica, onde operi l'effetto di prevenire i delitti, è d'uopo considerarla in relazione alle *cause dei delitti*; perchè ove queste sieno conosciute e definite, ella può con maggior sicurezza ed avvedimento adoperarsi nel prevenirle: quest'è il punto di vista, sotto il quale il Romagnosi va esaminando anche le cause produttrici dei delitti. Quattro sono adunque coteste cause: l'una riferibile all'ordine economico, l'altra al morale, e le due ultime al politico; cioè: 1.^o *difetto di sussistenza*; 2.^o *difetto di educazione*; 3.^o *difetto di vigilanza*; 4.^o *difetto di giustizia*. Quindi se la Politica deve concorrere a prevenire i delitti col distruggere queste loro sorgenti, è forza che « agevoli e pro- » mova prima di tutto l'industria personale, che tuteli e protegga i diritti di tutti, e che soccorra l'inculpabile indigenza. » È necessario, in secondo luogo, che, oltre l'educazione qualunque morale e intellettuale, « favorisca quella educazione sociale assoluta e perpetua, che ha per » iscopo di formar cittadini *operosi, rispettosi e cordiali*, facendovi » correre le *cognizioni*, gl'*interessi* e le *opere*. » Si richiede, in terzo luogo, che ella « debba invigilare perchè non siano commessi delitti, perchè venga possibilmente interrotta la loro esecuzione, e perchè singolarmente si sbandisca l'oziosità ed il vagabondaggio. » Finalmente è in-

dispensabile ch'essa faccia uso di una *giustizia normale legislativa e normale amministrativa*, fissando i caratteri delle azioni criminose combinate con la maggiore libertà civile, vietando gli atti innocenti che possono prestare occasione a delinquere, ed eliminando tanto il *rigore arbitrario*, quanto la *malintesa indulgenza* dei magistrati e dei giudici ch'ella sceglie all'eseguimento delle sue leggi. Sicchè, rispetto alla sanzione politica, non potea richiedersi uno sviluppo più ampio di idee e di cognizioni, tutte dirette ad insegnare com'ella possa giugnere a prevenire i delitti nei limiti e nella estensione giuridica del Diritto penale. Resterebbe ora a dimostrarsi come il Romagnosi vada esponendo i suoi principii intorno alle tre sanzioni, onde comprovare a chiunque quanto egli sia ben riuscito nella indicazione opportuna di que' mezzi per cui si prevengono i delitti: ma comechè sarebbe soverchio discorrerne più a lungo, e dall'altra parte nulla più si ricerca perchè sia noto il merito dell'Autore; così noi sacrifichiamo di buon grado il piacere di commentare le sue dottrine anche intorno a questi oggetti, passando a ragionare in brevissimi cenni dell'ultima Parte dell'Opera, che è pure indispensabile ad offrire sotto il punto della sua maggior luce tutta la grandezza e la estensione di un così vasto edificio.

Quest'ultima Parte dell'Opera è della maggiore importanza, perchè tratta della discussione non solo, ma della pratica applicazione dei differenti sistemi che inventarono i criminalisti intorno alla proporzione e alla misura delle pene; e perchè espone quello che il Romagnosi cogli sforzi della novità giudica il più acconcio, non tanto speculativamente, quanto praticamente, a determinare il *come* e il *modo* di stabilire la quantità delle pene nei veri suoi rapporti col Diritto penale. Questi sistemi pertanto, su cui avvi tuttavia discrepanza grandissima di opinioni, sono tre: quello del *danno*, quello del *dolo*, e quello della *ragione composta* dell'uno e dell'altro.

Molte e molte sono le cose che già dissero gli scrittori di criminale Giurisprudenza intorno alla falsa norma di dedurre la quantità delle pene da quella del danno; ma il Romagnosi tutte le ha raccolte e dilucidate: sicchè ripugna al buon senso il voler sostenere così fallace teoria, essendo incontrastabile, siccome egli dice, che il danno è una qualità *offensiva* ed *esteriore* del delitto, la quale è comune ad atti non criminosi e ad agenti non morali; che il maggior danno non importa maggior pena, perchè è lecita soltanto la minima, quando ella basti ad allontanare anche il male più grave; in fine, che la quantità del danno, stabilita come norma delle pene, mentre rende punibili egualmente i delitti *qualificati*

e *non qualificati*, confonde i delitti più gravi coi men gravi, nè giova alle leggi *sussidiarie* o di Polizia, o a quelle che non comprendono un danno estimabile; crea un assurdo *morale* e *politico* contro lo scopo delle pene, in quanto che in tale sistema si pianta per assioma universale, che la *sofferenza* dell'offeso, e non già il *lucro* e la *compiacenza* del delinquente, rappresenti l'*interesse criminoso* da vincersi con la pena; e si accresce la pena pel maggior danno sino al punto di produrre l'impunità.

Non minori inconvenienti si avverano anche del *dolo*, allorchè si voglia costituirlo norma della quantità e della misura delle pene. Il dolo, ossia la volontà e l'animo di delinquere, è la coscienza « di contravvenire scientemente alla legge, mentre si ha la libertà di non violarla. » Dunque egli suppone essenzialmente la *cognizione* e la *libertà* di agire; siccome, per sua natura *semplice*, assolutamente esclude *specie* e *gradi diversi*, ammettendo soltanto *gradazioni* e *varietà* « in conseguenza del maggiore o minore impulso a delinquere. » Poste queste cose, e ritenuto che per la natura del dolo la legge dichiara la reità nella *precognizione* e nella *libertà* di violare il suo comando, ella non può tener dietro alle varie *specie* e *forme* degli atti liberi in ragione delle diverse attitudini individuali, o dei diversi motivi impellenti ai medesimi, e perciò mancano i dati necessari alla commisurata varietà delle pene; e se queste si diminuiscono o si accrescono per l'istigazione, per le minacce imponenti, non è già per la maggiore o minore quantità del dolo, che in sè stesso è costante ed invariabile, ma per altre circostanze da esso affatto diverse. Inoltre ammettendo il dolo come norma « del *come* » e del *quanto* della pena, » egli è un dolo *reale*, e non più il *presuntivo*, quello cioè che stabilisce la legge sui fatti comuni, e sulla maniera più costante di agire dell'umana natura; « ed allora il legislatore dovrebbe prosciogliere ogni vincolo di sanzione, e lasciare aperto il varco ad una scusa di simulata ignoranza e d'imperfetta cognizione, onde sottrarre o diminuire arbitrariamente le pene, a sovvertimento dell'impero delle leggi » che per la sicurezza sociale le hanno comminate.

È parimente insussistente, al dire del Romagnosi, il sistema del *dolo* e del *danno* per la norma del *come* e del *quanto* della pena; perchè e l'uno e l'altro si dimostrarono insufficienti per sè stessi al compimento di tale funzione, e perchè ambedue, se sono indispensabili per poter avere facoltà di punire, non possono, neppure accompagnati, *suggerire in quale maniera e fino a qual segno si debba punire*: al che mira appunto il principio che si ricerca alla misura e alla quantità delle pene.

Ma se niuno di questi sistemi può valere alla giusta graduazione delle pene, qual altro potrà mai stabilirsi? Quello della *spinta criminosa* (risponde il Romagnosi), l'unica e la sola verace norma per fissare la qualità e la quantità di tutte le pene.

« Il delitto (egli dice) è l'oggetto della pena, e con la pena può essere distornato: la ragione adunque, per cui la pena può allontanarlo, deve risiedere, in ultima guisa, nelle *determinazioni* delle cagioni che producono il delitto, ossia nei *motivi* che eccitano ad esso; che è quanto dire, nella *spinta criminosa*. » Ecco la ragione teorica che conduce il Romagnosi ad istabilire così fatta norma in astratto. Veggiamone ora l'applicazione.

Questa *spinta criminosa* però (continua egli) non deve dedursi « dalla qualità e dalla quantità *escogitabile*, sia degl'incitamenti, sia del desiderio dei particolari delinquenti possibili; ma dalla considerazione dell'indole ed energia originaria e comune di questo desiderio presso di un dato popolo, dalla maggiore o minore facilità e consuetudine di soddisfarlo, e dalla maggiore o minore presuntiva lusinga di sfuggire la pena: per cui tale *spinta* è in ragione composta del *desiderio*, della *facoltà* di soddisfarlo, e della *lusinga* dell'impunità; e dev'essere *perpetua e comune, futura e presuntiva*, e non già *reale e individuale*, abbracciando delle viste generali e complessive, e dei fatti consueti e futuri di un dato popolo. »

« Tale spinta altresì, considerata come *forza impellente* al delitto, è valutabile nella *qualità* dedotta dalle cause più ordinarie dei delitti, dalla *malvagità* cioè, dalla *licenza*, dall'*eccesso di potere*, e dall'*impulso altrui*; e nella *quantità* determinata dal grado di forza del *desiderio*, delle *facoltà* dell'esecuzione del delitto, e della *potenza* ad isfuggire la pena; ma non con una misura che presenti un confine aritmeticamente finito, ma semplicemente *approssimativo*, ossia con una *misura media delle spinte tutte particolari di fatto*. » Onde conosciute tutte queste cose, le pene all'incontro si dovranno scegliere nella *qualità*, consultando l'*indole* e l'*energia* della *spinta criminosa*, ossia la *qualità* e la *quantità* degli appetiti del delitto, che sono sempre la *cupidigia* o la *malevolenza*; e nella *quantità*, avendo riguardo alle *circostanze* del delitto, ossia agli *atti esterni assegnabili, indicativi* della massima o della minima *spinta* a delinquere ⁽¹⁾.

Ecco con le identiche parole dell'Autore esposta la teoria della *spinta*

(1) Veggasi da pag. 337 a 410 di questo medesimo Volume.

criminosa, ch'egli tanto vagheggia a preferenza d'ogni altra. Ma possiamo noi adottarla in teorica ed in pratica, siccome egli vorrebbe, per essere la più giusta e la più utile in un ben regolato magistero penale? Queste poche osservazioni, che sottoponiamo al gindizio del pubblico, dimostreranno quanto per noi si vada lungi da così fatta sentenza, senza presunzione però che il torto sia d'altrui, piuttosto che dalla parte nostra.

È innegabilmente assurdo ed erroneo il sistema di dedurre la quantità delle pene da quella del *dolo* e del *danno* separatamente presi; siccome è indubitato che l'uno e l'altro, considerati nell'intrinseca e semplice loro natura, lungi dal presentare dei termini commensurabili delle pene per la proporzionata loro graduazione, non offrono che gli elementi, siccome dice il Romagnosi, del *quando* debba punirsi: ma tutto ciò per altro non prova che il Romagnosi nella *spinta criminosa* abbia proposto un sistema o migliore o diverso da quelli già accennati.

La *spinta criminosa*, per quanto sia estesa e generale ad un popolo, e non individuale ed effettiva, pure risulta sempre da tre elementi variabili all'infinito; quali sono: il *desiderio*, la *potenza* di eseguire il delitto, e la *lusinga* dell'impunità; perchè sopra di questi non solo agiscono tutte le circostanze fisiche, politiche, morali ed economiche di questo popolo, ma ben anco tutte le *individuali medie*, a cui si deve aver riguardo nel determinare la spinta generale e media al delitto: quindi, attesa questa infinita variabilità di elementi, che si alterano in più od in meno ad ogni istante, riesce impossibile che la *spinta criminosa* abbia a tenersi come la norma per graduare giustamente le pene.

In pratica poi a quanti inconvenienti ed a quante difficoltà non andrebbe ella soggetta? Non può adoperarla il legislatore, o almeno assai difficilmente; perchè non è cosa sì agevole il fissare delle medie sul desiderio e sulla potenza che possono avere i cittadini a commettere piuttosto un delitto che un altro, e il contemperare l'eccesso col difetto nel concorso di questi elementi, sempre incostanti e variabili. Non giova al gindice; perchè egli trovasi nella stessa incertezza allorchè debba secondare le viste della legge nella latitudine della pena, che rimette al suo discernimento. Infine produce degli assurdi; perchè avendo riguardo unicamente alla spinta criminosa nel delitto, presa nel suo stretto significato, non se ne punisce il danno; e perchè un delitto men grave dovrebbe dichiararsi più punibile d'uno atroce, attesa la spinta maggiore pel primo anzichè pel secondo, fino al punto di lasciare impunito l'atrocissimo, supponendolo impossibile, come fece Solone del parricidio, per mancanza di desiderio, di potenza, ossia di *spinta criminosa*.

Queste riflessioni ci persuadono che il sistema del Romagnosi della *spinta criminosa* sia una perfezione speculativa ed ideale impossibile a verificarsi nelle cose umane, e non dissimile da quelle teorie dei fisici, che passando dai calcoli mentali alla pratica, si smentiscono per l'urto degli attriti e delle resistenze, e per la diversa non previsibile maniera di agire delle forze della natura; e a noi godrebbe l'animo assai, che fosse dato all'Autore di porsi all'applicazione del suo sistema, per ricrederci di una opinione che ne spiace di veder dissenziente dalle tante altre sue, che con un sentimento di vero amor proprio fummo sinora contenti di seguire. Si potrebbe a tutto ciò anche aggiugnere, che tale sistema poi, scambiati i termini, si risolve in quello del *dolo* e del *danno*, cumulativamente presi, in quanto che al *dolo* corrisponde il desiderio del delitto, che è nullo senza la malvagia intenzione di delinquere, ossia senza il dolo; e in quanto che col *danno* s'identifica la potenza al delitto, ed anche la lusinga dell'impunità, che lo rendono o possibile od effettivo, secondo la loro maggiore o minor entità: ed ove qui piacesse all'Autore di rinunciare per un tale riguardo alla novità delle proprie idee, noi di buon grado ci troveremmo seco lui d'accordo, essendo il sistema del *dolo* e del *danno*, presi complessivamente, il più semplice ed il più sicuro pel calcolo approssimativo della quantità delle pene, attese le gradazioni che aver possono entrambi, se non in sè stessi, che sono semplici, particolarmente il *dolo*, per le circostanze che gli accompagnano, e pei motivi più o meno impellenti, che sono inseparabili dalla volontà di delinquere, ossia dal *dolo* medesimo.

Dopo tutto ciò noi poniamo termine al dir nostro, desiderosi più che mai che come l'Opera già analizzata testimonia quanto si fece dagl'Italiani nella criminale Legislazione, onde compiere il grandioso edificio della sua riforma, dal Beccaria e dal Filangieri sì gloriosamente intrapresa, così ella divenga il più lieto presagio di quello che verrà operato per recarla a quel grado di ultima perfezione, per cui solo prosperano fiorenti e secure le nazioni, e trapassano cari e venerandi alla posterità i nomi dei legislatori che le hanno governate.

Giudizio pronunciato dal Giornale di Giurisprudenza,
pubblicato in Vienna, intorno alla *Genesi del Diritto penale*.

Estratto dagli *Annali universali di Statistica, Economia pubblica ec.*
dell'anno 1831, Vol. XXVII. pag. 62.

Nella Memoria che pubblicammo nel Vol. XXIII. di questi *Annali* (§ 1 al 23 di questi *Opuscoli*) intorno alla Società istituita in Inghilterra all'oggetto di propagare le notizie relative all'abolizione della pena di morte, abbiamo fatto conoscere in tutta la sua magistrale evidenza le profonde vedute di Gian Domenico Romagnosi intorno al vero fondamento del diritto di punire, fondamento da cui dipendono le guarantee della pubblica sicurezza, senza cui non esiste neppure il campo su cui rafferma l'economica prosperità. Le dottrine manifestate da quel nostro sapiente collaboratore erano state da lui attinte alla sua *Genesi del Diritto penale*, Opera che è per l'Italia il testo di pubblico insegnamento in molte Università, per la Germania è ritenuta come libro veramente classico, e valse anche di guida alla redazione del progetto di Codice dei delitti e delle pene pel Ducato di Würtemberg, e persino negli Stati Uniti d'America venne tradotta, ed ha in que' lontani paesi radicata la vera scuola filosofica del Diritto criminale. Noi volemmo qui rammentare l'esistenza di questo stupendo lavoro, non per ricordarlo a' nostri connazionali, presso cui è questa una produzione, per così dire, popolare; ma per rivendicarne la memoria presso un popolo estero a noi vicino, presso cui vennero non ha guari pubblicamente agitate le più scabrose questioni di ragione penale, e nessuno dei disputanti diede saggio di avere attinto ai principii delle buone e sane dottrine. Eppure ad un'Opera periodica di riputazione europea, che in quel paese si stampa ⁽¹⁾, il libro del nostro Romagnosi era stato replicatamente inviato; ma nessuno di quei redattori si volle mai degnare di neppure accennarne il titolo. I nostri lettori ci avranno già precorso col pensiero, e non occorre che loro diciamo essere appunto la Francia quel paese a cui qui alludere volemmo.

Per mostrar dunque ai Francesi che non si vollero curare di un'Opera che tutta Europa ha acclamato per l'unica che meglio tratti la ragione penale, noi divisammo di qui riprodurre la conclusione del giudi-

(1) La *Révue encyclopédique*.

zio che intorno alla *Genesi del Diritto penale* pronunciò non ha guari il signor dott. Gerolamo da Scari di Vienna nell'accreditato *Giornale di Giurisprudenza* che in quella Capitale si pubblica da alcuni anni con luminoso successo.

« Io mi sono sforzato (dice il signor Scari), per quanto l'istituto di questo Giornale il concede, di rendere il più possibilmente completo ed esatto questo trasunto. A ciò m'indusse e la vera gravità dell'Opera, e la considerazione che Romagnosi non è scrittore del quale si possa con leggerezza giudicare; e perciò con questo estratto ho voluto agevolare, per quanto mi fu possibile, il giudizio ai lettori, riputando io poca modestia il presentare come decisiva l'opinione mia su di un così pregevole e profondo pensatore. »

« L'Opera è scritta con uno stile assai corretto ed energico; il diritto di punire vi è dimostrato pienamente e fondatamente; e le sue condizioni e modificazioni sono indicate e spiegate giusta i principii del Diritto e della Politica con tutta la forza di un filosofo e di un giureconsulto che pensa da sè. Qualunque legale, il cui gusto non sia corrotto a segno di vilipendere tutto ciò che non è legge positiva, non potrà scorere quest'Opera senza trarne molta importante ed utile istruzione. Ma di altissimo vantaggio debb'essere a coloro che studiano i rapporti politici della Legislazione penale, od hanno qualche parte nel determinare le leggi criminali. »

« Nelle sue meditazioni sul diritto di punire, Romagnosi ha saputo così bene accordare la conservazione della comune sicurezza col rispetto dovuto all'individuo; così luminosamente svolgere l'influenza dei principii politici, che promuovono il benessere (la religione, l'educazione e l'onoratezza), sulla punizione dei delitti; così saggiamente dedurre l'una dall'altra le ardue dottrine dell'impunità dovuta al colpevole proponimento meramente interiore, e della giusta punizione dovuta all'attentato comunque innocuo, e della giusta misura di questa e di ogni altra pena in generale; e così egregiamente rischiarare l'indole e l'applicazione dei varii generi di pene, che non si può esitare a riconoscere come ampiamente fondata la fama che lo proclama in Italia per uno dei più valenti giureconsulti di quel bel paese. Presso di lui l'eloquenza non usurpa mai il luogo a convincenti raziocinii; ma pure ei sa farne uso opportuno quando, infervorato pei sacrosanti interessi dell'umanità e dell'ordine sociale, vuol convincere altrui della propria opinione, o combattere gli opposti errori, e presentarli nel vero loro aspetto, e con la sequela dei loro perniciosi effetti. »

« L'importanza e la difficoltà dell'argomento ben giustificano la mole dell'Opera. Però gioverebbe e al comodo maggiore dei lettori, e, come io credo, alla più facile intelligenza dell'Opera, se le frequenti proteste e le dichiarazioni del motivo per cui si segua tale piuttosto che tal altro metodo, e le enumerazioni delle cose già esposte, e di ciò che in seguito si verrà a dire, le diffuse ricerche per determinare il preciso stato della questione, e le proposizioni intermedie che dividono l'attenzione, venissero omesse. Ma bisogna pur confessare, che la mancanza di lavori preparatorii (almeno per l'Italia), e l'indole tutta propria delle sue idee, avrà più volte obbligato l'Autore ad una maggiore diffusione, che però non degenera in vaniloquenza; poichè Romagnosi è troppo ricco di pensieri, nè può trattener sè medesimo e i suoi lettori con vòte parole. Sarebbe eziandio a desiderarsi, per la più facile intelligenza di molti passi, che l'Autore avesse fatto maggior uso di esempi: la loro mancanza mi si fece maggiormente sentire nella per sè stessa ardua ed astratta dottrina dell'attentato. »

« Potrebbe sembrare strano ad alcuno che Romagnosi per *società* non intenda una giuridica colleganza nata da convenzione, ma una unione meramente di fatto (pag. 83); il che invero sembra opporsi all'usitato senso del linguaggio giuridico (1). A me sembra però che la causa per cui l'Autore attribuisce al vocabolo *società* questo significato si è, che egli nella fondazione del civile consorzio non ammette contratto alcuno (pag. 123). Non è qui il luogo di provare la giustezza di tale opinione. Io volentieri mi astengo dall'avventurare un giudizio su di una questione di tanto momento, la cui difficoltà è dimostrata dallo stesso dissenso dei pubblicisti più illustri. La prima e la terza ragione, che l'Autore nel citato luogo ne arreca, non sono senza peso; ma la seconda, come più sotto osserverò, mi pare affatto insussistente. Mi sembra eziandio contraddizione il negare agli uomini isolati il diritto di prevenzione violenta, quando poi questo diritto viene concesso ad una gente a rispetto dell'altra (pag. 45) (2). Io non posso parimente convenire nell'opinione esposta

(1) Noi siamo del sommosso parere, anche da quanto si vedrà più sotto, che il Romagnosi abbia voluto intendere che la *società* sia uno stato di *dovere necessario naturale*; e quindi lo stato sociale non sia affare, il cui diritto si possa dedurre da convenzione, ma da legge naturale assoluta, come il dovere di conservarsi e di perfezionarsi: che perciò il così detto *contratto sociale* sia l'*esecuzione*

di un *dovere naturale*, e non il titolo fondamentale del diritto di socialità. Senza di che tutto sarebbe arbitrario. (Nota del Compilatore)

(2) La prevenzione, di cui si parla qui, non ci sembra che sia la prevenzione *esemplare* penale, ma la ripulsa dell'ingiuria di fatto minacciata; e che si riferisca alla difesa *diretta*, che allontana l'attentato manifestato,

nel Capitolo X. della Parte I., che il bisogno sia il fondamento e la misura del diritto. Quand'anche la soddisfazione dei bisogni debba riconoscersi come l'ultimo motivo che rende caro agli uomini il diritto, pure si può considerare come titolo e misura del diritto la mera assenza di ogni contrasto con la ragione, e la condizione che nessuno ne rimanga offeso. Che se vogliasi riguardare il bisogno come misura del diritto, insorge tosto la questione: a chi spetti determinar questo bisogno; e qualora sia affatto impossibile determinarlo, ne proviene una totale incertezza al diritto. »

« Da quest'asserzione viene quindi l'Autore condotto anche alla conseguenza, che un più imperioso ed importante bisogno è fondamento di un diritto più valido, al quale deve cedere ogni diritto appoggiato ad un bisogno meno forte. Perciò sostiene egli la giuridica necessità, e, ciò che fa più senso, il diritto della società di sacrificare alla sua salvezza un innocente » (pag. 93) (1).

« Poco del pari io posso accostarmi all'opinione, che qualora un mandatario ecceda spontaneamente nell'esecuzione i limiti del mandato criminoso, ne ricada la responsabilità penale sul mandante; che quindi A, per esempio, il quale diede mandato a B di battere C, qualora il mandatario mettesse a morte C, sia riconosciuto reo di omicidio. Il motivo recatone, che il mandante, per timore della maggior pena nel caso che il mandatario eccedesse i limiti del mandato, si asterrà dal sospingerlo al delitto, mi sembra insufficiente. Un delinquente non può essere punito se non in ragione della sua esterna azione intrapresa con doloso proponimento. Ora nel caso accennato il mandante non ha intrapreso che l'azione criminosa di mandato, che termina con le battiture, e non può quindi essere punito che per quella (2). »

né agisce a motivo di un delitto passato per prevenire *qualunque* delitto futuro. (Nota del Compilatore)

(1) A nostro avviso il Romagnosi non disse mai che il bisogno sia la *misura* del diritto, ma bensì che il bisogno dà il *valore* al diritto. Il diritto è una *forza regolata*; il regolare questa forza dipende dall'ordine di ragione, come spesso ripete il Romagnosi. Il caso di calamitosa necessità è il solo nel quale diritti eguali vengono a conflitto, e non resta che la forza. Di questo trattano i pubblicisti. Per questo motivo si domanda di esporre la vita anche nella guerra. Tale, in senso

nostro, ci sembra il sentimento del Romagnosi. (Nota del Compilatore)

(2) A dir vero, a noi non sembra che la tesi di Romagnosi sia così assoluta. Quando coi mezzi del mandato si può prevedere il maggior male, il mandante dev'essere responsabile del male maggiore, perchè niuno lo autorizzò a porsi nella nave del delitto. Per lo contrario la difesa esige questa responsabilità (2). (Nota del Compilatore)

(2) L'attuale questione viene diffusamente trattata dal Romagnosi nelle sue Lettere in risposta a quelle del Prof. Giovanni Valeri (ved. pag. 429 al 434) (*).

« Egualmente mal fondata mi sembra l'asserzione, che il dovere di serbare i patti non abbia fondamento che nella necessità di conservare la società; e questa è la seconda ragione che l'Autore arreca per mostrare che la società civile non può essere basata sopra contratti. Qualora si dovesse pur cercare questa ragione nei rapporti politici, l'interesse anche di un unico individuo (cioè del contraente) non sarebbe bastevole motivo per rendere doverosa la conservazione dei patti? E quando non basta l'interesse di un individuo, come potrà avere questa efficacia l'interesse della società, il quale in fine non può essere considerato che come la somma di tutti i legittimi diritti dei membri della società stessa? Non si può riconoscere la società che come una persona morale; e se essa è il titolo fondamentale della validità dei patti, questo si deve trovare anche nella persona dell'individuo, finchè l'uomo è veramente uomo (1). »

« Inoltre mi pare che l'opinione annunciata nel Cap. VI. della Parte VI., non doversi cioè punire come qualificato il furto di istrumenti rurali in campagna aperta, non sia posta fuori di ogni dubbio; perchè mi pare che in simile caso il ladro, prevalendosi della dura condizione dell'agricoltore, il quale solo con indicibile difficoltà potrebbe meglio custodire i suoi attrezzi, mostri una cattiveria maggiore. Ora ogniquale volta il delinquente mostra una maggiore malignità, deve essere raffrenato con una pena più grave. L'Autore trova contraddittorio il punire gravemente i furti delle cose chiuse, appunto perchè son chiuse; e poi punire più gravemente il furto delle cose giacenti in campagna aperta, appunto perchè sono all'aperto; e pensa che alla fine non rimarrebbe più alcun furto da punirsi come semplice, stantechè tutte le cose o stanno in luogo chiuso, o stanno in luogo aperto; e sì nell'uno che nell'altro caso il furto sarebbe sempre qualificato. Però si dovrebbe por mente esser falso che il furto degli istrumenti rurali in campagna aperta si soglia punire maggiormente pel solo motivo ch'essi giacciono non custoditi. La maggior pena si stabilisce solo in contemplazione della necessità in cui è l'agricoltore di abbandonare senza custodia le cose sue, la quale debbe essere nota al delinquente. La circostanza poi, che fra tante cose soggette a furto, e giacenti senza custodia, solo alcune, come per esempio

(1) Se l'uomo fosse una bestia o un Dio, che può obbligare. Senza sanzione non si dà non avrebbe bisogno di fare osservar patti. Il bisogno ossia la necessità morale della convivenza è il solo titolo di dovere necessario legge, e senza bene o male non vi è sanzione. (Nota del Compilatore)

gli strumenti rurali, sono considerate come materia di furto qualificato, prova chiaramente che l'essere le cose non custodite non è per sè solo il titolo che giustifica la maggior pena. I motivi adunque, per cui il furto degli strumenti agrarii è più gravemente punito, non ci sembrano così insussistenti, come Romagnosi è d'opinione. »

« Questi sono alcuni dei casi più rilevanti, nei quali le ragioni recate dall'Autore non mi hanno potuto del tutto convincere. Il citare altre minuzie, o il discutere più oltre su quelle da me già rilevate, mi condurrebbe ad una diffusione non concessami dai limiti di questo Giornale. »

« Del resto, il proponimento che Romagnosi manifestò nella prefazione di astenersi da ogni illusione allo stato positivo delle leggi penali presso qualsivoglia nazione, fu in tutta l'Opera religiosamente osservato. »

Articolo sulla *Genesi del Diritto penale* di G. D. ROMAGNOSI,
esteso da G. VALERI.

Estratto dall' *Antologia* di Firenze, Vol. XV. Fasc. di Settembre 1824,
N.° 45, pag. 93.

Edizione realmente nuova, e non semplice ristampa, ella è questa recente pubblicazione che annunziamo di una classica Opera del dottissimo Pubblicista italiano. Se ristampa non potrebbe ragionevolmente dirsi quella pubblicata in Milano nell'anno 1807, in cui poche innovazioni, con tre brevi Appendici, si leggono fatte alla prima edizione pubblicata in Pavia nel 1794; molto meno sarà da chiamarsi ristampa questa, di che intendiamo parlare, nella quale, oltre talune varietà, che ad ora ad ora s'incontrano nelle quattro Parti, delle quali l'Opera tutta si componeva, due Parti ancora al tutto nuove, a perfezionamento maggiore di sì egregio lavoro, sonosi aggiunte.

Noi non vorremo negare che dopo il risorgimento delle lettere e delle scienze, nell'ultima metà del passato secolo, una voce tremante meno e meno sommessa (la quale si fece poi universale altissimo grido) non movesse di Francia ad annunziare ai popoli, e dei popoli ai dominatori, che nuove leggi ai tanti nuovi bisogni delle ognora più incivilite nazioni eran d'uopo, e che la natura chiedeva imperiosamente al tempo una legislativa riforma. Ma quantunque nell'Opera celebratissima *Dello spirito delle leggi* fossero sparsi dei semi che produr doveano all'uman genere frutti salutevoli, niuno però (se non sia fatto cieco alla splendente luce del vero) vorrà non consentire che fu in Italia, ove per opera di tre giovanissimi ingegni, con un coraggio che potè sembrare ardimento, venne più che altrove dimostrato, e meglio, tra le leggi esistenti doversi prima riformare le penali, per crudeltà e ferocia abominande, e agli irragionevoli e talora atroci modi di criminale procedura quelli doversi sostituire, che la più accurata analisi dello spirito umano e la perfezionata arte critica facean palese meno essere incerti, meno irragionevoli, e meno fallaci. Cesare Beccaria, Gaetano Filangieri e Gio. Domenico Romagnosi furono i tre gran lumi onde uscì quello splendore di sapienza, per cui primamente si rischiarò la tenebrìa naturale ed artificiale in cui, a sciagura della misera umanità, rimanevasi avvolta la più importante di tutte le scienze, la scienza della pubblica e privata sicurezza sociale. E a dimostrar questo vero basta ricordare che Cesare Beccaria, non ancora

compiuto l'anno vigesimosettimo della sua età, pubblicò nel 1764 in Toscana, senza annunziarsene autore, senza data di luogo (che fu Livorno), senza nome di stampatore (che fu il libraj Aubert), il *Trattato dei delitti e delle pene*; che Gaetano Filangieri incominciò a pubblicare in Napoli nel 1780, poco dopo varcato l'anno vigesimottavo del troppo breve viver suo, quell'Opera che morte invidiosa gli vietò di condurre a fine, la *Scienza della Legislazione*; e che Gio. Domenico Romagnosi, prima di compiere l'anno vigesimosettimo di sua vita, pubblicò in Pavia nel 1791 l'Opera intitolata *Genesi del Diritto penale*. Il *Trattato dei delitti e delle pene* è libro maraviglioso per la profondità dei pensamenti, per la copia e qualità dei principii fecondissimi, in esso se non sempre pienamente dimostrati, fortemente almeno inculcati; è libro pieno di verità utili e grandi, fatte sentire liberamente, se non da stabiliti principii analiticamente dedotte; è libro infine, la cui celebrità fu oltre ogni dire altissima, e che ebbe ed ha a confini i confini stessi del mondo. La *Scienza della Legislazione*, benchè, nella parte massimamente che alla scienza criminale appartiene, abbia in sè non rare sconsideratezze ed abbagli talora gravissimi, benchè sia dettata con uno stile declamatorio e lussureggiante, e vi si adoperi un linguaggio non sempre esatto, ciò nulla ostante ha recato grandissima utilità alla specie umana, se non altro per questo, che inamora del bene degli uomini i giovani studianti, e fa sentire nell'anima come possono esser felici i governati, come possono essere veracemente gloriosi i governanti. E la *Genesi del Diritto penale* fu in grado eminente quale desiderar si poteva nell'ordine progressivo dell'avanzamento delle criminali discipline. Dopo che Beccaria presentò alla meditazione dei non volgari ingegni i profondi concepimenti della immensa sua mente; dopo che Filangieri vestì di care forme i principii veri, e quei che veri ei credette, della universale scienza delle leggi; e, libero difensore dei diritti della umanità, col linguaggio ardentissimo del cuore, più spesso che coi calcoli della fredda ragione, divulgò e rese popolari quelle verità che sono salda base al felice viver sociale; l'illustre Autore della *Genesi del Diritto penale* con analisi rigorosissima, con rara vastità di spirito, e con vigore mirabile di raziocinio imprese a dimostrare la esistenza del diritto di punire, il reale suo fondamento, la naturale e metafisica sua origine, procedendo anche a definirne la intrinseca natura, a determinarne non solo i confini, ma le proporzioni ancora, vere, esattissime. E tanto riuscì a perfezione nell'arduo divisamento, che l'Opera sua fu la prova più convincente di quanto andasse lungi dal vero il gran Bacone da Verulamio quando affermò le morali

e politiche scienze aver base nelle opinioni degli uomini, e non, siccome le scienze naturali, sopra i fatti sperimentali osservati nell'ordine della natura.

Non appena la *Genesi del Diritto penale* vide la pubblica luce, che molte ed altissime se ne udirono in Italia le lodi; cui quelle si aggiunsero forse maggiori delle straniere culte nazioni, siccome ne è prova, fra le molte, l'essere stata giudicata *Opera originale e classica* dall'Università di Gottinga. E in Italia, per tacere di altri, fu commendata dal rinomato sig. Barbacovi; e la esaltò a cielo l'illustre Professore di Pavia Tommaso Nani; e sovente fu citata, e sempre onorevolmente, nelle copiose sue *Instituzioni di Diritto criminale* dal celebre sig. Cremani; e nelle Università toscane lo studio ne è ora grandemente raccomandato, dopo che in esse sono fatte testo di pubblico insegnamento le *Instituzioni di criminale Giurisprudenza*, lavoro egregio dell'attuale dottissimo Professore pisano, il quale pel primo, ad avanzamento della sicurezza sociale e a vantaggio sommo dei cultori di lei, ha collegato coi loro principii teoretici le pratiche conclusioni, indispensabili alle incessanti esigenze dell'ordine pubblico. Il che si vuol detto anche per disingannare coloro i quali dalla lettura dell'*Esame critico* al libro *Dei delitti e delle pene*, pubblicato in Firenze nel 1821, hanno voluto argomentare che la *Genesi del Diritto penale* sia in Toscana dagli studiosi delle criminali discipline al tutto ignorata.

Ora poichè cotanto plauso meritò essa al suo primo comparire, di quanto maggiore non sarà degna adesso, che dall'Autore suo è stata a nuove cure sottoposta, e di due intiere Parti accresciuta? Non intendiamo già noi di esporre (la qual cosa si sarebbe da più tempo fatta) le dottrine dimostrate nelle prime quattro Parti di che l'Opera nelle antecedenti edizioni si componeva; ned è nostra intenzione (chè troppo a lungo ne condurrebbe il discendere a tante particolarità) di voler qui annoverare tutti i cambiamenti e tutte le varietà che nelle quattro Parti medesime sonosi ora effettuate: ma, stando sull'universale, non dobbiamo lasciare inavvertito che alcun Capitolo e taluni paragrafi sono in esse tolti affatto, senza che altri in loro vece se ne siano collocati; che alcuni Capitoli sono sostituiti ad altri levati via; che alquanti Capitoli sono dall'un luogo trasportati in altro; e che, a maggiore schiarimento, alcuni periodi si sono a luogo a luogo aggiunti, e corretti alquanti vocaboli e modi di dire riconosciuti non puri italiani, e non poche parole men proprie si sono cambiate in altre giudicate meglio proprie e precise. I Capitoli nuovi (chè del titolo non occorre parlare, nè del traslocato)

sono il decimonono e il vigesimo della Parte seconda. In quello viene espressa l'idea distinta del magistero penale, il quale altro non può essere che diritto di difesa *comune e perpetuo* tanto nella sua azione *preveniente*, quanto nel suo effetto *finale*. In questo si espongono le condizioni essenziali onde il legittimo magistero penale possa effettuarsi: si dichiara cioè la pena dover essere *giusta* nel suo oggetto; *necessaria* nel suo motivo; *moderata* nella sua azione; *prudente* nella sua economia; *certa*, per quanto si può, nella sua esecuzione. Nuovo è pur anche del tutto il Capitolo IV. del Libro II. della Parte III., in cui si dimostra la differenza importantissima tra la *imputabilità* e la *responsabilità*. « Colla prima (dice l'Autore) si attribuisce a taluno un dato » effetto, come a causa produttiva del medesimo; colla seconda si vuol » rendere obbligato taluno a risarcire un dato danno, od a subire una » data pena, a motivo di quel dato effetto. La imputabilità è cosa di fatto; la responsabilità è cosa di diritto. La prima può dar causa alla seconda, ma non costituirla: essa ne forma il titolo legale, e nulla più. » Inoltre l'Autore ricorda che senza imputabilità morale non può esistere responsabilità penale; ed avverte che questa responsabilità non deve essere sempre *proporzionale* alla morale imputabilità: il che niuno vorrà certo negare, ove insieme non voglia che la comune sicurezza non sia abbastanza difesa, o ritornar non brami la umanità a quelle orrende sciagure, cui, per confondersi le imputabilità morale, religiosa e politica, andò pur troppo soggetta. Ma (ci si perdoni dal sapientissimo Autore l'ardimento di una nostra osservazione) da questi veri principii potrà poi dedursi che gli eccessi criminosi di un mandatario debbano imputarsi politicamente ad esso del pari ed al mandante, senza che venga fatta alcuna distinzione? È vero, che avendo l'Autore stesso dichiarato che senza imputabilità morale non può esistere responsabilità penale, e che gli eccessi del mandatario *avanti al tribunale della coscienza sono imputabili al solo mandatario*; ed inoltre avendo osservato che il mandante poteva *non commettersi al pericolo dell'atto criminoso per sè competente a produrre questi eccessi*; sembra richiedere, a pacificare la responsabilità penale del mandante e del mandatario per gli eccessi del mandato, che il mandatario abbia ecceduto valendosi dei mezzi stessi di esecuzione prescritti dal mandante, e dai quali perciò il mandante medesimo poteva prevedere che avrebbero potuto derivarne quegli eccessi. Ma d'altra parte volendo egli che sia responsabile di omicidio quel mandante che abbia commesso ad un mandatario di percuotere un nemico per vendetta, quando il mandatario lo abbia ucciso; e ciò

senza distinguere se il mandatario si valse ad uccidere dello strumento stesso prescritto dal mandante, da cui la uccisione potesse avvenirne, o di altro a sua scelta, perchè appunto colui che doveva solo esser percossó fosse anzi ucciso; pare che si adduca in esempio un fatto non perfettamente concordante colle teorie, e per cui s'ingeneri almeno un qualche grado di confusione; tanto più dopo avere affermato « che la società » può dire: io debbo essere difesa da ogni ingiusto attentato altrui, nè » debbo con imprudenti distinzioni compromettere la mia sicurezza. » E che? la società non è forse difesa abbastanza coll'esigere la penale responsabilità da colui che fu solo a commettere un delitto? Non lo sarà dunque ugualmente coll'esigere la penale responsabilità degli eccessi del mandato dal solo mandatario, il quale se abbia scelti arbitrariamente i mezzi atti ad ottenere effetti criminosi diversi da quelli voluti dal mandante, riguardo a questi effetti pare non possa dubitarsi che non assuma la natura di unico delinquente? Ma, noi lo ripetiamo, è l'esempio solo che ci comparisce non bastantemente particolareggiato per concordare colle teorie che abbiamo per verissime, e tali che debba dedursene la regola: che degli eccessi del mandato debba avere la penale responsabilità anche il mandante, solo quando il mandatario gli abbia commessi coi mezzi prescritti dal mandante medesimo; perchè allora potrà dirsi *esistere* nel mandante, riguardo a quegli eccessi, *imputabilità morale*; e quando inoltre i mezzi siano di tal natura, che dal mandante potesse prevedersi che ne potessero avvenire i commessi eccessi; perchè allora si verificherà che il mandante si abbandonò al pericolo dell'atto criminoso *per sè competente* a produrre gli eccessi realmente prodotti.

Opportunissimo (per proseguire nella indicazione delle novità dell'Opera) è a noi sembrato tutto ciò che si è aggiunto a schiarire maggiormente le insegnate dottrine; al qual fine concorrono valevolmente le correzioni fatte a purgare dall'influenza del neologismo la elocuzione, e a toglier via quelle non italiane voci che a loro mal grado s'intromettono nelle scritture anche dai dotti, ove, per la natura degli studii da essi coltivati, siano famigliari alla lettura delle Opere dettate nelle straniere lingue viventi. E in vero, se non si adopera la lingua nostra nella sua purezza, studieremo invano alla proprietà e precisione dei vocaboli, per la quale sola le nostre idee possono essere esattamente (per quanto con segni esterni è concesso di farlo) rappresentate, possono nelle menti altrui trapassare non alterate, o, a parlar proprio, meno alterate. Al qual proposito non dubiteremo affermare autore principalissimo della rigorosa proprietà del linguaggio nelle scienze morali essere stato fra gl'Italiani il

Romagnosi. Colui che mosse i primi più fermi passi alla restaurazione della filosofia in Italia fu il benemerito Genovesi, che, fattane in sè medesimo la esperienza, insegnò coi precetti, e più coll' autorità dell' esempio, non potersi far progredire le scienze, qualora non sieno trattate nella lingua propria agli scienziati; non potersi in una nazione (che sempre si rimarrebbe perciò barbarica) diffondere i lumi scientifici, se in essa le scienze parlino una lingua straniera, o già morta. Fu allora che gli scienziati italiani incominciarono più generalmente a dettare le Opere loro nella lingua propria nazionale; onde la proprietà del linguaggio nelle scienze si andò a grado a grado formando, e si giunse a quella precisione, per cui le scienze maravigliosamente avanzarono: niente altro essendo la precisione della locuzione, che la rettitudine stessa dello spirito umano, cui si perviene dopo le più o meno violente agitazioni dei sensi, dopo i travimenti più o meno grandi della imaginazione. Ma fra quanti trattarono italianamente le scienze, e più quelle che di maggior precisione di voci abbisognano, cioè le morali, niuno a parer nostro vinse il Romagnosi; onde avvenne che niuno, quanto il Romagnosi, fece progredire in Italia queste scienze: in Italia, ove avrebbero prima corso uno stadio assai più lungo, che non corsero per opera dello Stellini, se quel dottissimo avesse potuto esprimere i suoi pensamenti nella sua lingua nativa, anzichè essere costretto a vestirli violentemente (e quindi non puramente rappresentarli) con forme tratte da quel materiale accozzamento di voci del Lazio, che si vuole onorato del nome di lingua latina, e del quale non possono omai ragionevolmente far uso per le scientifiche trattazioni che coloro i quali, siccome diceva il Genovesi, *vogliono essere ammirati col non essere intesi*.

Ma ora è da parlare delle due Parti che sono state aggiunte, e in questa edizione per la prima volta pubblicate, senza delle quali l'argomento della *Genesi del Diritto penale*, a chi bene a fondo lo avesse considerato, poteva sembrare non bastevolmente svolto, se non fors' anche inopportunamente troncato. Infatti, dopo essersi dimostrato nella terza Parte, che ingiusta è ogni pena la quale non sia necessaria (non sia tale cioè, che senza l'uso di lei il delitto non possa frenarsi), sembrava che, a compiere la trattazione, si dovessero additare quei mezzi non punitivi, pei quali il delitto potesse impedirsi; e i quali, riconosciuti per esperienza inefficaci, rendessero veramente necessaria e quindi giusta la pena; ciò che si è adesso eseguito nella quinta Parte, la prima delle due nuovamente pubblicate. E, innanzi che fosse pubblicata la sesta ed ultima Parte, taluno avrebbe potuto non irragionevolmente desiderare che

alla dimostrazione dei principii generali del diritto di punire si facesse succedere la dottrina del modo di farne uso nello stabilire le leggi, avuto riguardo a tutte le condizioni di fatto e di ragione, alle quali si deve soddisfare; che è quanto dire, che alle vedute *speculative* dell'ordine *teoretico* si facessero succedere quelle *efficaci* dell'ordine *pratico*.

Punire un delitto è prevenire i delitti: quindi le pene sono esse pure mezzi preventivi; e solo dai mezzi propriamente detti *preventivi* differiscono, in quanto esse sono mezzi coercitivi dolorosi: non dolorosi sono gli altri, e raramente coartanti, e poco. Sarebbe una vera saccenteria il discorrere a questo luogo il perchè a difesa della sicurezza pubblica e privata dovettero essere adoperati i mezzi punitivi prima che i preventivi; e il perchè questa parte di scienza sociale dovette a quella succedere; e il perchè, non già per lo meglio, come suol dirsi, ma per rigorosa giustizia, il sistema dei mezzi preventivi debba essere preferito al sistema punitivo. Tra gli scrittori che han fatto soggetto delle loro meditazioni il sistema proprio preventivo teneva, a parer nostro, il primo luogo Geremia Bentham; e lo terrebbe ancora, se il Romagnosi non lo avesse adesso fatto secondo. Ove l'amore alla gloria nazionale non ne faccia velo alla ragione, Bentham, a nostro giudizio, ha svolti talora minutamente i particolari, ma non tutti; Romagnosi si è ristretto agli universali. Dalla trattazione di Bentham non puoi quindi trarre in gran numero le conseguenze delle quali sono fecondissimi i principii di Romagnosi; e non v'ha niuna specialità che dalle sue idee, dirò così, capitali non possa opportunamente e nella varietà delle contingenze dedursi. La non sofferenza nel filosofo inglese di ritornare a meditare le proprie scritture e di correggerle, e il lasciarle piuttosto alla compilazione altrui, sono state forse le cagioni per cui egli non risali a quel punto elevato, al quale ascendo il Romagnosi vide dall'alto e quindi fino agli estremi confini il suo soggetto, e poté tutto quanto analizzarlo e ricomporlo, e in sommi capi distinguere, e, senza generar confusione, entro grande brevità circoscriverlo.

Noi tenteremmo cosa impossibile, se volessimo qui esporre compendiosamente le idee anche solo principali di un autore, le cui Opere, siccome è notissimo, si compongono appunto di idee tutte principali, e le quali perciò non si possono far tutte perfettamente comprendere, se non si trascrivono le parole medesime con cui sono espresse. Fra le principali siamo quindi costretti a trascegliere le loro fondamentali, per le quali si possono almeno presentare i primi lineamenti dell'Opera.

Mezzo principalissimo e generale a prevenire i delitti si è un *Governo politicamente forte*; un Governo cioè, « nel quale niun privato,

» niun funzionario, niun ordine di cittadini si possa lusingare di delinquere impunemente, e, quando abbia peccato, di ottenere una indulgenza privilegiata. » Ma per questo appunto che un Governo non è un Dio, il quale possa veder tutto ed essere da per tutto per reprimere le eruzioni criminose, rimane pur sempre un *varco involontario* alla impunità, lasciato dai *limiti insormontabili* della forza pubblica del Governo. A rendere perciò politicamente forte un Governo non basta la sola prevalenza della *forza* imperante, ma ricercasi il concorso di altre sanzioni *sussidiarie* a quella della politica; sanzioni che natura provvidamente stabili, e sono: 1.° quella della religione; 2.° quella dell'onore; 3.° quella della convivenza sociale. Ove tutte queste sanzioni coincidano nello stesso punto, ove cioè vi sia tra esse conformità nelle massime e nella tendenza pratica, la forza preveniente dei delitti sarà elevata a quel grado di possanza che ottenere si possa maggiore.

Noi oltrepasseremmo qui i limiti della necessaria brevità, se volessimo esporre quanto con profonda dottrina è ragionato dall'Autore intorno alla natura della Politica, all'opera sua, ed alla sua sanzione; ma non ci regge però l'animo di tralasciar d'accennare le tanto appropriate denominazioni ch'egli dà alle quattro scuole (che bene è facile ravvisare in quali nazioni dell'Europa sieno dominanti), dalle quali sono proclamati gl'imperfetti e discordanti dettami sul fondamento dell'ordine morale e sociale. Esse sono la *favolosa*, la *trascendentale*, la *fittizia*, la *pseudo-teologica*, quella cioè che non assume già per norma de' suoi dettami la rivelazione, ma, una opinione amando sopra le altre, la insegna come di ragione divina. « E ora (soggiunge qui l'Autore) rimane a » desiderare la quinta scuola, che dir si potrebbe *filosofica*, la quale so- » stanzialmente non differisce dalla vera *teologica*. Essa infatti ama d'in- » dovinare la economia divina studiando l'opera sua come si può fare in » altri rami dello scibile; ed escludendo ciò che è pregiudicato ed arbitrario, si attiene a ciò che è dimostrato e necessario, sia in forza degli » attributi e delle tendenze fondamentali umane, sia in forza dell'azione » del tempo. »

E in proposito delle scuole diverse di filosofia non possiamo lasciare inavvertito rigettarsi dall'Autore quale *sterminato assurdo* il principio dell'*utile*, riprodotto, come è notissimo, da Bentham, ch'egli tiene per « il più segnalato tra quei moderni che predicano l'ateismo del diritto e » della morale. — Il principio (così egli ragiona) dell'utile è esattamente vero, come quello della forza. Ma come si distingue la forza regolata dalla sregolata, così distinguer si deve l'utile regolato dallo sre-

» golato. Ma quale sarà il criterio di ragione per distinguere l'uno dall'altro? » Nè vale a difesa del Bentham l'avvertire, essere stata sua intenzione di far prevalere la *utilità generale*. « Con queste parole banali (replica l'Autore) che cosa intende egli di dirci? Intende egli d'indicare quell'utile che fu proposto di fatto dalle leggi positive, o quell'utile cui dovevansi proporre? Qui non v'è mezzo. Se parla del primo, egli deve ammettere come buone tutte le leggi fatte, e non censurarne veruna. Se poi parla del secondo, egli è forzato di riconoscere un utile anteriormente inteso, che deve servire di norma a queste leggi di fatto; come la solidità e la comodità anteriormente intesa deve servire di norma ad un architetto. Ma tosto che deve riconoscere questa norma, come potrà poi proscrivere come chimerico il diritto naturale e quello delle genti? » Come negare infatti che sola infallibile norma a dichiarare giusti o ingiusti gli atti umani è la conformità o difformità di questi atti medesimi dalle regole derivate dai rapporti reali e necessari della natura ad oggetto di ottenere il meglio o evitare il peggio, e che per conseguenza legge giusta è solo quella che alle predette regole sia consentanea? Non tutte le leggi naturali debbonsi ridurre in leggi positive umane; ma niun ordinamento di leggi positive umane potrà esser giusto, se non sia uniforme all'ordine normale di natura, il quale (siccome in altra Opera l'Autore ha dimostrato) « non consiste già in una formola algebrica, o nelle dottrine astratte dei filosofi; ma per nascer dall'ordine imperioso dei beni e dei mali, al quale l'uomo deve servire, egli è tanto esteso, tanto pieghevole, tanto multiforme, quanto estese, pieghevoli e multiformi sono le circostanze necessarie che effettivamente dispongono del destino degli uomini. »

E qui non taceremo essere noi stati compresi da meraviglia vedendo come l'Autore, contro all'usato suo costume, in questa discussione abbia palesato tanto calore, e diremo anzi tanto ardore di animo. Se non che ci si offerse tostamente al pensiero essere ella del tutto importantissima, e per la morale universale affatto fondamentale. Oltre di che l'Autore ha voluto deplorare « la tendenza che (a suo giudizio) pur troppo ogni dì più prevale al materialismo universale, e alla dissoluzione d'ogni buon sapere e d'ogni utile disciplina. Accostarsi (egli aggiunge) alla sfera dei bruti è forse la gloria e la meta alla quale aspirar debba la specie umana? Sia pur vero che da prima siasi fatto abuso di astrazioni gratuite e di speculazioni santificate: dobbiamo noi forse gettarci nell'estremo opposto? Fra le nuvole e il fango non vi ha forse una posizione di mezzo? » E di vero che non si usa un retto

metodo col presentare le nozioni morali e giuridiche senza le loro *radici*; nè potrà mai ragionevolmente affermarsi che queste nozioni stesse manchino di verità, di realtà e di possanza per questo solo, *che di buona o mala fede furono esposte*, siccome l'Autore medesimo osserva, *o sotto forme mutilate, o coperte di piviale o di toga*. E all'udire usarsi parole alquanto dure verso l'imperterrito Nestore dei Pubblicisti europei, la meraviglia nostra si sarebbe fatta stupore, se a questo luogo l'Autore, dopo avere investigata l'origine del traviamiento di Bentham, non avesse notato che *in ultima analisi* la questione risguardante il suo principio è *questione di nome, non di realtà*. Il dovere infatti nelle leggi, perchè siano giuste, di produrre la generale-utilità, induce la morale necessità che siano conformi al diritto di natura; senza di che si spererebbe invano l'utilità generale. E molto ci godette poi l'animo leggendo al luogo stesso notate le seguenti parole: « Qui sono in dovere di avvertire, che questa discussione fu motivata dalla importanza massima dell'argomento e dalla celebrità dell'autore. Del rimanente io riconosco che tanto è lo zelo di quel vecchio venerando pel comun bene, che il modo di pensare qui censurato nel rimanente de' suoi dettami riesce senza conseguenza. »

Ma rientriamo in via, e discorriamo le sanzioni della politica, della religione, dell'onore, della convivenza, per le quali i delitti sono affrenati, e per la cui coincidenza la forza del sistema preventivo è elevata al suo maggior possibile grado. Incominciamo dalla sanzione politica. La natura nelle preordinazioni *native* del cuore umano vi collocò affezioni benevole che si oppongono alla malvagità: l'uomo non è quindi portato gratuitamente al delitto, e i delitti sono sempre provocati dalle circostanze *esterne* che agiscono sull'umana volontà. Inoltre la esperienza ne fa certi che i progressi della vita civile apportano incessantemente nuovi vincoli di dipendenza e di ritegno, a misura che le facoltà della società si sviluppano; per cui dobbiamo ammirare quella suprema economia della natura, per la quale mentre nella società veggiamo sorgere nuove occasioni provocanti al delitto, veggiamo sorgere nel tempo stesso le cagioni tendenti a rattenere gl'impulsi criminosi. Ma queste cagioni non possono essere definitivamente operative, se non concorra con esse anche l'opera del Governo, onde o non avvenga lo scioglimento della società, o non nasca il conflitto fra le cause prevenienti i delitti. È dunque necessario che tutta la Politica, l'ordine cioè economico, il morale e il politico proprio, in quanto possono essere atteggiati e coadiuvati dalla forza pubblica imperante, cooperino all'andamento naturale e legittimo dei sociali

interessi: sarà perciò dovere della Politica il tener lontane le cause più comuni e costanti dei delitti: che è quanto dire il provvedere alla *sussistenza*, ciò che è dell'ordine economico; alla *educazione*, ciò che è dell'ordine morale; alla *vigilanza* ed alla *giustizia*, ciò che è dell'ordine propriamente politico.

Solo che si rifletta essere dalla esperienza convintamente provato che il difetto di sussistenza è la cagione più ferace dei delitti, saremo tosto persuasi che la giustizia civile non solo, ma la *difensiva* sociale ancora erigono in *dovere assoluto* il provvedere alla sussistenza. « Ma » il provvedere alla sussistenza non deve già consistere (per usare le parole stesse dell'Autore) nel distribuire il pane quotidiano ai cittadini, » ma bensì ad agevolare lo sviluppo della personale industria, salvare le prerogative di ognuno; ad assicurare il frutto intiero delle contrattazioni; a ripartire nel modo più convenevole le successioni fatte per pubblico diritto; a non autorizzare nè dominii parteggiati, nè servitù da persona a cosa, nè da persona a persona; e finalmente, nei casi di assoluta ed incolpabile indigenza, ad apportare soccorsi positivi, reprimendo sempre una volontaria oziosità. » Rammentiamoci che nell'ordine economico la suprema perfezione della Politica consiste nel fare che il Governo abbia il meno di affari, nell'atto che la società ha il massimo di faccende. E riguardo anche alla educazione, è da distinguere la educazione domestica, la pedagogica, la scolastica, ed ogni altra speciale disciplina fisica o morale, dalla educazione *sociale, assoluta, perpetua*, considerata come mezzo a prevenire le occasioni di dover punire; da quella educazione cioè, la quale consiste nel far contrarre quelle sole abitudini, nel far adottare quelle sole opinioni che *per dovere e per diritto* fondamentale della stessa associazione si debbono erigere, promuovere e proteggere in *ogni tempo, in ogni luogo, e con tutte le forze* della Politica. E siccome intento di questa educazione si è il formare cittadini *operosi, rispettosi e cordiali*, questo non può la Politica ottenerlo coll'*erudire* personalmente la *mente*, col *muovere* individualmente i *cuori*, col *dirigere* singolarmente le *opere*, ma col *far cospirare* le *cognizioni*, gl'*interessi* e le *opere*; coll'agire cioè non sulle *persone*, ma sulle *cagioni*: ciò che viene a concludere, le cure primarie della Legislazione dover cadere sull'*ordinamento* di queste *cagioni*, lasciando quindi che la natura operi *da sè stessa*, e pensando solo a colpire le deviazioni giusta i dettami del rigoroso diritto e dovere sociale.

Ma soccorrere al necessario sostentamento dei cittadini, istruirli nei sociali loro doveri e diritti, non sarà mezzo al tutto bastevole, benchè

molto efficace, a prevenire i delitti, se la società non adempie al dovere suo primo, massimo e perpetuo di difendere la comune sicurezza eziandio con la *vigilanza* e con la *giustizia*. Vigilanza non solo per rintracciare il delinquente, commesso che sia il delitto; ma vigilanza precipua, perchè i delitti non vengano intrapresi, o la intrapresa loro esecuzione sia almeno interrotta: vigilanza che, ove gli ordinamenti sociali siano quali in conformità dell'ordine normale di natura debbono essere, non diverrà certo nè *ardua*, nè *dispendiosa*, nè *complicatissima*, ma che sarà *agevole*, *ristretta*, e poco *costosa*; sarà insomma quale dev'essere per non eccedere il vero reale naturale *bisogno*, oltrepassando il quale la giustizia sarebbe violata, e col governar troppo si governerebbe male. Ma che potrebbe la vigilanza contro le tendenze al delinquere, se in delitti non si erigessero la *oziosità* e il *vagabondaggio*? Se gli oziosi e i vagabondi pel loro tenore di vita non infrangono alcun *particolare* dovere, hanno virtualmente la disposizione a violarli tutti, in quanto sono in istato abituale di *guerra* contro tutti gli altri possessori di beni. «Gran » che! (esclama qui con ragione l'Autore) si prendono precauzioni penali sulle armi, sulle cose venefiche, e su cento altri oggetti, onde guardare da pericoli e da imprudenze: e come non si dovrà per eguale » e più forte ragione provvedere contro l'oziosità ed il vagabondaggio, » sorgenti perpetue di molti maggiori mali? »

Nè meno concorre a far parte della prevenzione dei delitti la giustizia: tanto la *normale legislativa*, quella cioè che riguarda le leggi da farsi, e la quale deve uniformarsi all'ordine di ragione politico; quanto la *normale amministrativa*, che riguarda le leggi già fatte, e deve conformarsi all'ordine di *autorità* già stabilito. La giustizia legislativa è limitata dalla necessità e regolata dall'equità nelle leggi *primarie*, che dispongono intorno agli atti di *per sè nocivi*; e in quelle *sussidiarie*, le quali debbono vietare alcuni atti *per sè innocui*, come occasioni prossime, secondo il corso *ordinario* delle cose, a delinquere; o come atti strettamente *tendenti* all'effezione di un delitto. Ove questi limiti siano oltrepassati, la coscienza, l'opinione comune e il comune consenso si *accampano ostilmente* contro le ingiuste leggi; si moltiplicano i delitti *fattizii*, dai quali si passa ai *reali*: perciocchè avvezzare gli uomini a violare le leggi o col poco o col meno, egli è provarli a farsi rei o del molto o del più. Nella giustizia amministrativa deve porsi ogni cura ad evitare due estremi: il *rigore* cioè *arbitrario* dei giudici o degli altri agenti, e la *incauta* e *mal intesa indulgenza*. L'uno e l'altra sono *eccessi di potere*, e però veri delitti nei magistrati. Col primo si malmenano le vite,

le fortune e la libertà dei cittadini; colla seconda si affievolisce la pubblica difesa e la comune sicurezza. Considerando la giustizia qual *pote-stà esecutiva* delle leggi, a due principali oggetti dev' essere rivolta l'attenzione del legislatore. All' *impulso* che dar si deve onde *incamminare* le legittime procedure; al *sistema* onde avvalorare ed armonizzare i motivi di *credibilità* dei delitti denunziati veri o supposti. A questo secondo oggetto si soddisfa con un perfetto Codice di procedura criminale. Riguaro al primo, è a distinguere le occasioni nelle quali la giustizia deve agire di *proprio moto*, da quelle nelle quali deve agire di *privata istanza*; è da riflettere ancora se, quando la giustizia abbia prese le mosse o per *uffizio* o per *privata istanza*, debba essere spinta *sempre* fino all'ultimo; ed inoltre se, ove intervenga la condanna, essa debba essere *inesorabilmente* eseguita. O le leggi penali sono *giuste e prudenti*, o no: se lo sono, dunque debbono essere *inesorabilmente* eseguite; se poi non lo sono, si correggano, e non si lasci una incauta occasione di delinquere colla lusinga di ottenere poi grazia. A questo dilemma, al quale riduconsi in sostanza gli argomenti contro il *diritto di grazia* prodotti da Beccaria, da Filangieri, da Pastoret, da Bentham, e dai loro seguaci, un altro dilemma contrappone l'Autore. « O voi volete che l'opera della legge sia quella di un Dio, o quella di un uomo. Se la volete » di un Dio, sono inutili i nostri precetti, ed è vana ogni disputa. Se poi » la considerate l'opera dell'uomo, allora voi non potete sottrarvi alle » condizioni inseparabili dalla essenziale limitazione della sapienza e potenza umana. » Il perchè a noi sembrò sempre che quella necessità stessa, che è base al diritto di punire, lo sia egualmente al diritto di far grazia; e che siccome a difesa della comune sicurezza e del benessere generale si debbono quasi sempre punire i delitti, così a difesa della sicurezza stessa e del benessere si debba talora lasciare impunito qualche delitto.

Ma tutto ciò non serve che alla moralità, direm così, *esterna* dell'uomo; la morale propria dell'uomo non può dirsi compiuta, se la moralità anche *interna* non venga assicurata, dalla quale derivano tutti gli atti liberi esterni, e quindi anche i delitti. Questa grande opera non può effettuarsi che dalla religione, per cui tutte le affezioni morali sono corrette. La religione deve dunque sussidiare la politica, e la politica deve proteggere la religione. « Distaccare (così egregiamente si esprime l'Autore) gli uomini dal cielo, e legarli alla terra, egli è lo stesso che sottrarli dal regime divino per assoggettarli al diabolico; egli è lo stesso » che levar loro ogni conforto nelle massime sventure; egli è lo stesso

» che togliere al potere della coscienza il suo migliore appoggio, sottrarre alla carità il suo più stabile incentivo, alla lealtà la sua fiducia, alla generosità la ricompensa, alla specie umana la sua dignità. » Ma la religione non potrà aggiungere a sì alto importantissimo scopo, se non abbia in sè quei caratteri essenziali e perpetui, pei quali la religione può essere variamente adoperata a vantaggio dell'ordine politico; che è quanto dire, che la religione non potrà servire alla morale privata e pubblica se non quando essa insegna che la Divinità vuole ciò che l'ordine morale di ragione prescrive, e che la Divinità stessa ne premia la osservanza, ne punisce le trasgressioni con una speciale sanzione, indipendente dalla terrestre e da quella delle leggi umane. Veder tutto, poter tutto; voler tutto il bene, rigettar tutto il male; premiare tutte le virtù, punire tutti i delitti, anche dopo morte: ecco i dommi essenziali e perpetui della teologia dommatico-politica; ecco ciò che distingue il Cristianesimo da qualunque altra religione conosciuta; ecco perchè la cristiana religione, oltre ad essere la sola vera, è anche fra tutte le religioni conosciute la veramente politica. Il ministero della religione, a dir vero, altro non è per la politica che un ministero di *educazione*, lo scopo del quale è d'illuminare ed afforzare la moralità sociale, di rendere cioè i cittadini operosi, rispettosi, cordiali. Fra i nemici del buon viver civile sarebbe quindi il pessimo colui che coll'autorità stessa della religione sovvertisse la vera morale; e la politica, mentre pensa di prevalersi delle sanzioni religiose a pro della pubblica sicurezza e tranquillità, mal riuscirebbe nell'intento suo, se non si rimanesse limitata a quella parte della religione che tocca direttamente il sociale commercio e l'ordine comune civile. Si verificherebbe allora ciò che dice l'Autore, che *un legislatore usurperebbe il posto di Dio per fare le parti del diavolo*.

L'onore ancora e la convivenza hanno la loro sanzione; e perciò, se non quanto la religione, possono certo sussidiare non poco la sanzione della politica. L'onore tributato con fiducia, ossia colla opinione di ritrarre personalmente sicurezza od utilità dal carattere personale di un dato uomo, produce in quelli che lo ricevono un sentimento di compiacenza così vivo, che è preferito all'amore stesso della vita; e si appella *onoratezza*. Questa specie di onore, che dir si potrebbe anche *onore morale*, importantissima nelle sociali relazioni, nelle quali conviene necessariamente riposare sull'altrui probità, costituisce il fondamento della sanzione *onorevole ed infamante*; e questa sanzione, ove la pubblica opinione sia sana ed illuminata, e l'onore morale sia meritamente collocato (e lo saranno se gl'interessi del corpo sociale siano ben diretti, e

ben guardati dalle buone leggi e da una fedele amministrazione), diverrà possente, perenne ed inesorabile a prevenire i veri delitti. Chi può sottrarsi mai dalla *censura* de' suoi concittadini, fra i quali deve sempre aggirarsi, ed esercitare la sua vita pubblica e privata? Ecco come la sanzione dell'onore si lega, direm così, con quella della convivenza, del risultamento ultimo cioè delle circostanze fisiche, morali e politiche di un dato popolo, della *società* in somma *ridotta all'atto*. La sanzione propria della convivenza non consistendo nella sola opinione, ma operando sul *commercio effettivo*, riguardar si deve come conseguente della sanzione dell'onore, e quindi collegata con essa, ma con essa non identica; ciò che non fu avvertito da Bentham, nè da altri. La sanzione dell'onore può aver luogo anche di lontano; ma solamente le personali comunicazioni fanno esistere la sanzione della convivenza, che sarà più possente quanto più da vicino colpirà gl'interessi giornalieri dei cittadini; sarà tanto più inesorabile, quanto sarà più libera, e dettata dal sentimento e dalla opinione.

Queste sanzioni però, e ciascuna di per sè, e tutte insieme riunite, diverranno frustranee, o poco efficaci, se nella società non esista un ordinamento giustissimo d'interessi e di poteri. « Quanto più si medita » (afferma l'Autore con gran senno) la fisiologia degli Stati, tanto più » si giunge al grande risultato, che tutti i beni e tutti i mali derivano » dalla effezione o dalla mancanza di questo ordinamento. » Il perchè non bene si avvisarono quegli scrittori d'altronde rispettabilissimi, i quali impresero a considerare il sistema della difesa interna degli Stati più per la parte della maggiore o minore impressione dolorosa che certe pene in certe circostanze possono produrre, che per la parte della diversità, del numero e dell'energia della tentazione al delitto, nate dalle diverse circostanze fisiche, morali e politiche degli Stati medesimi. Montesquieu il primo, più a lungo Filangieri, e prolissamente con due intieri volumi il Pastoret, tennero questo metodo, dal quale non pare fosse alieno neppure Beccaria. Non rifletterono questi valentuomini, che togliere non si possono le malattie dai corpi sociali, se non si tolgano le cagioni che le producono; e che solo si deve aver ricorso al regime violento quando vana sia riuscita ogni cura: il che raramente avverrà, se venga provveduto al regime salutare ordinario della vita civile.

Si: ove il sociale ordinamento sia giustamente temperato, e gl'interessi ed i poteri della società siano nella legittima loro posizione, raramente avverrà che l'ufficio sussidiario ed ultimo del punire sia richiesto: sarà rara la necessità della pena, ove essa sia *naturale*; indotta cioè

da circostanze imperiose o della natura, o del tempo, o anche della fortuna; e non *artificiata*, provocata cioè da cattive leggi, da mala amministrazione. Ma per questo appunto che può esistere una necessità naturale di punire, diviene indispensabile ed importantissima trattazione l'investigare non solo *quando* si possa e debba punire, ma *come* e *quanto* si possa e debba ciò fare. Quasi tutte le quistioni risguardanti il quando si possa e debba punire sono state trattate insieme con le altre teorie nelle prime cinque Parti dell'Opera; nella sesta, che ora sussegue, se ne parla solo in relazione alla *certezza* dei fatti che possono meritare la minaccia della pena; *certezza* necessaria al legislatore, se non si vuole che nello stabilire le pene si aggiri nella regione del solo possibile; *certezza* che il legislatore non può acquistare se non conoscendo lo stato di fatto del suo popolo, la maniera di agire delle opinioni, delle passioni e dei poteri, sia in conseguenza delle leggi costanti della umanità, sia in conseguenza delle particolari circostanze del suo popolo stesso. Perciò la sesta ed ultima Parte si aggira quasi tutta intorno all'investigare il *come* e il *quanto* si possa e debba punire; il che riesce a significare, venire in essa determinate le regole generali, con le quali (presa in considerazione la *spinta criminosa*) s'insegni come vada maneggiata la *controspinta* penale, rivestita sempre dei cinque caratteri dal magistero penale voluti. « La economia penale infatti (così ne è dall'Autore » delineata egregiamente l'immagine) si può rassomigliare ad una guerra difensiva fatta dall'Autorità pubblica ai delinquenti, ossia meglio a » coloro che sarebbero disposti a divenir tali. Ciò posto, convien conoscere tanto la natura dell'offesa, quanto della difesa; così convien conoscere quali siano le forze nemiche da combattere, e quale la pos- » senza da contrapporvi. Allora conviene indagare le forze personali di » questa pubblica Autorità in relazione alla difesa proposta; convien » pure esaminare la qualità e quantità delle armi da usarsi, e ricercare » se esse bastino all'uopo. In caso affermativo poi convien dire come vada » dano adoperate, e se il debbano contro tutti indistintamente. » Ed ecco perchè si rendeva indispensabile il mostrar qui (ciò che nella terza Parte si era brevemente trattato) essere la *spinta criminosa* la sola vera norma del *come* e del *quanto* si possa e debba punire; e per conseguenza, in tesi generale, la misura del danno non poter essere assunta come norma statuyente delle pene, la quale non può desumersi neppure dalla considerazione *composta* del danno, del dolo, e della *spinta criminosa*. E tutto ciò è stato dall'Autore tanto compiutamente effettuato col metter luce in tante dottrine interessantissime, che noi, disperando di poterle

anche solo accennare, raccomandiamo ognor più la lettura incessante e la profonda meditazione di questa dottissima Opera agli studiosi della scienza criminale, e a quelli massimamente i quali, per consiglio d'ignoranti pur troppo autorevoli, tenesser per vero (ciò che è errore funestissimo): all'esercizio della criminale giurisprudenza nulla affatto giovare i principii generali della scienza della sicurezza sociale, la quale (chi potrebbe negarlo?) è dalla criminale giurisprudenza grandemente soccorsa.

La *quantità* del danno prodotto dal delitto è giusta misura della *gravità* del delitto, ma non perciò della sua *punibilità*. Si rifletta infatti (per tralasciare molte altre profonde considerazioni dell'Autore), esser dovere di rigorosa giustizia, che ove il *più grande* dei delitti possa essere allontanato colla *minima* delle pene, questa sola è lecita, e ogni altra maggiore è ingiusta. Inoltre si avverta, che la misura della pena, la quale si desumesse dal danno reale risultante dal delitto, ripugnerebbe alla giusta norma della pena dovuta ai delitti *qualificati*. « Ogni » qualificazione (così l'Autore) si deve considerare in linea di fatto e in » linea di diritto. In linea di fatto altro non è che un modo di esecuzione, sia esterno, sia interno, del delitto. In linea poi di diritto ogni » qualificazione costituisce un titolo speciale di pena, sia in specie, sia » in intensità. » Ora il modo qualunque di esecuzione di un delitto non accresce certo il danno reale del delitto prodotto: non sarebbe quindi giusto accrescere la pena ad un delitto soltanto perchè nella sua esecuzione intervennero alcune speciali imputabili circostanze. Ma che la pena in questo caso si accresca è pur necessario alla interna difesa: quindi è giusto, e la spinta criminosa somministra la norma di questo accrescimento. Per quello infatti che appartiene alla qualificazione esterna il delinquente, adoperando speciali modi di esterna esecuzione, « dispiega » (siccome si esprime l'Autore) una spinta criminosa tanto maggiore, » quanto maggiori sono i riguardi violati e le astuzie da lui praticate, e » quanto maggiori i pericoli affrontati. » Nella esterna qualificazione perciò l'aumento della pena è un'applicazione del principio della spinta criminosa concordata col diritto di difesa; applicazione che è tanto più manifesta nella qualificazione interiore, in quanto che per essa si fa palese « un animo che, superando (come riflette l'Autore) gli ostacoli ordinarii » presunti del senso morale interno, fa necessariamente supporre una » maggiore spinta criminosa, e perciò esige un aumento di pena per contenerne l'impulso. Il delitto è essenzialmente un effetto, il quale non » può esser represso colla debita sicurezza e colla giusta moderazione » se non si tien conto della sua causa efficiente. Dunque la sola cogni-

» zione della causa del delitto può somministrare il *come* e il *quanto* della » pena. » Il perchè se si prescinda da questa considerazione per seguire la *norma fabrile*, come l'Autore la chiama, del danno esteriore, si priva di guida il legislatore, con detrimento della giustizia pubblica e privata. Infatti se la misura del danno contemplato, che si vuole allontanare, dovesse formare la misura della pena che si deve statuire, la pena propria delle leggi *sussidiarie* dovrebbe essere uguale a quella minacciata dalle leggi *principali*; e per conseguenza si dovrebbe punire la delazione, per esempio, delle armi con pena eguale a quella dell'omicidio: perciocchè lo scopo delle leggi *sussidiarie* è quello stesso delle *principali*, e il danno è il *motivo finale* sì delle une che delle altre. Ma pure nel determinare la pena propria delle leggi *sussidiarie* non si potrà tener conto (se si vorrà che la pena sia necessaria, e quindi giusta) che dell'*interesse diretto* che il delinquente può avere in queste trasgressioni; tanto più che, riguardo a molte leggi *disciplinari* ed *assicurative*, sarebbe impossibile a qualunque legislatore e magistrato il determinare un *dato* danno da poter servire di misura alla pena, o di termine *fisso* ai giudizi. Nè vale il dire che la misura del danno del delitto può esser misura alla pena qualunque volta la grandezza di questo danno coincida colla grandezza dell'utile conosciuto, desiderato e sperato dal delitto; perchè in questo caso la misura del danno non verrebbe assunta per sè medesima, ma come un rappresentante ed un equivalente dell'interesse a delinquere, il quale forma il primo e principale motore della spinta criminosa. Sia pur vero che per una felice economia della natura in qualche caso la misura del danno possa approssimativamente corrispondere alla spinta criminosa; ma in qual modo, venendo alla pratica, potrebbe mai verificarsi quella coincidenza fra il danno e la spinta, dalla quale nascer dovrebbe una equivalenza di norma? Assumendo come norma penale il danno, non si può prescindere dal considerare questo danno come rappresentante l'interesse a delinquere. Ma nel valutare l'interesse criminoso non si può tener conto fuorchè del lucro e della soddisfazione bramata dall'autore e dai complici del delitto, e non della misura della sofferenza dell'offeso; mentre dall'altra parte è certo che la estimazione del danno non può esser fatta che in ragione di questa sofferenza. « Dunque (conclude l'Autore) per far valere la estimazione » del danno come norma del *come* e del *quanto* si debba punire si do- » vrebbe stabilire, in via di teorema certo, costante e universale, che la » sofferenza dell'offeso corrisponde sempre in specie e in misura alla » compiacenza dell'offensore: teorema non solo strano, ma anzi impos-

» sibile. » E se si volesse opporre, che siccome la pena è una cauzione contro il danno, si dovrà appunto, per assicurarsi contro un male maggiore, inculcare un maggior timore, e così allontanare i più enormi misfatti; facile sarebbe la risposta, osservando che (ove la pena sia *adequata* all'interesse criminoso, com'è da supporla perchè sia mezzo necessario) non si provvede alla maggior sicurezza col minacciare una più gran pena, perchè la pena non si rende meno evitabile coll'aggravarla. Ben si potrà conseguire questo intento, se alle leggi principali se ne aggiungano altre sussidiarie, per le quali siano allontanate le occasioni prossime, e i mezzi improvvisi e meno evitabili di commettere i più gravi delitti. « Le *leggi sussidiarie* sono leggi (come le chiama l'Autore) di rinforzo, » per le quali si preclude anticipatamente, per quanto si può, la via alle » più gravi offese, o almeno si agevola il mezzo di svegliare la pubblica » vigilanza sopra un temuto incamminamento alle più gravi offese. »

Nè meno di coloro che vogliono desumere dal danno del delitto la sua punibilità vanno errati coloro che dal *dolo* la vogliono determinata. Il dolo è la *coscienza* di contravvenire liberamente a ciò che la legge vieta o comanda. La cognizione adunque è ciò che costituisce l'atto doloso nella sua propria specie; e la qualificazione di *doloso* viene attribuita all'atto libero, solo in vista della sua preconosciuta opposizione alla legge.

Esiste il dolo quando al *no* notificato del legislatore si oppone scientemente il libero sì del delinquente. Dal che consegue, essere logicamente assurdo figurare nel dolo specie e gradi diversi: consegue, che quando i giureconsulti distinguono per gradi il dolo, fanno uno scambio credendo fare una distinzione; e che quando credono parlare del dolo, parlano invece della spinta criminosa. Nella violazione della legge interviene senza dubbio ora la malvagità, ora un semplice eccesso di potere, ora l'impulso, ora altri motivi; ma, se non vogliasi confondere l'essenza logica delle cose, non potrà dirsi che la malvagità, l'eccesso di potere o la deferenza illecita entrino a costituire l'*indole propria del dolo*, quantunque siano accompagnate dal medesimo, e concorrano con lui a caratterizzare la parte morale del delitto. « Altro è il dire (così l'Autore) che » le leggi, per guarentire dagli attentati, oppongano più forti ostacoli alla » malvagità, che all'eccesso o alla deferenza illecita; ed altro il dire che » esista più o meno dolo allorchè si pecca per l'uno o per l'altro motivo. » Nè si affermi che il dolo, se non può aver gradi dalla parte della intelligenza, gli può avere dalla parte della libertà; perchè altro è il dire che senza libertà non possa esser dolo, ed altro il dire che il dolo tragga il suo essere dalla libertà così da seguirne l'indole. Senza libertà non

può esister dolo; e quando esso manca, non può verificarsi nè il più, nè il meno. Che se fra tutta la libertà e tutta la dipendenza vi può essere una posizione di mezzo, si avverta che questa posizione o dà luogo alla morale imputazione, o no. Se non vi dà luogo, non può esservi nè punto nè poco il dolo, nè la punibilità: se vi dà luogo, non possiamo ammettere un mezzo dolo, un quarto di dolo; come non possiamo ammettere nè una mezza imputazione, nè un quarto d'imputazione. La imputazione stabilisce il titolo a punire, ma non determina nè quanto, nè come; e se un legislatore è talvolta autorizzato ad opporre una minor forza dolorosa contro il delinquente, non lo è già perchè sia minore l'imputazione dell'atto criminoso, ma perchè l'atto criminoso è prodotto da cause per cui meno pericoloso è riconosciuto il delinquente. Sarebbe poi un sovvertire l'impero delle leggi, e la loro possanza sarebbe annientata, se al dolo *presuntivo* si sostituisse quello *reale*, siccome si renderebbe necessario di fare quando il dolo si erigesse in norma penale. E a mille intricatissimi avvolgimenti di contraddizione si andrebbe incontro, se a norma della quantità della pena si cumulasse il danno prodotto dal delitto, il dolo del delinquente, e la sua spinta criminosa. Nella dinamica morale convien procedere come nella fisica. « Come nella meccanica » (udiamo le parole stesse dell'Autore), nell'agricoltura e nella medicina » tutto si ordina colla ragione complessa di fini e mezzi, avuto riguardo » all'unità indivisibile dell'azione che si vuol produrre, e quindi alla » qualità, quantità e modo di agire delle forze operanti; così nella legis- » lazione penale tutto ordinar si deve con la ragione complessa della » quantità, qualità e modo di agire delle passioni impellenti al delitto, » in quanto quest'azione può essere raffrenata dai mezzi legittimi che » stanno in mano della pubblica Autorità. In questa operazione com- » plessa, individua, e tutta prudenziale, non si possono cumulare nè » computare elementi incompatibili; ma conviene, a modo dei matema- » tici, paragonare quantità della stessa specie, e non uscire giammai dal- » la sfera delle forze impellenti e repellenti, cui si tratta rispettivamente » di contrapporre le une alle altre. »

Ciò in sostanza è ripetere, che la sola vera norma a determinare la quantità della pena è la spinta criminosa, la forza cioè impellente al delitto, considerata nella sua qualità e nella sua quantità. E in questa trattazione dall'Autore si fanno tante acutissime osservazioni, e si traggono tante sottili deduzioni, e tante altre in maggior numero a trarre si lasciano ai lettori, che a volerle esporre e svolgere anche solo in parte, non che tutte le parole sue si dovessero trascrivere, assai più se ne do-

vrebbero anzi aggiungere. Dopo aver egli dichiarato sotto quali forme assumer si debba nella ragione penale la spinta criminosa, dimostra potersi bene questa spinta accertare; e non difficile, nonchè impossibile, riuscire il ravvisarla in ciascun popolo, il conoscerla, il valutarla; « per- » ciocchè dal visibile (ei riflette) si è sempre dedotto l'invisibile; dal » modo costante di agire esterno si è sempre dedotto il modo costante » di sentire e di volere interno. E, oltre a ciò, è certamente più dif- » ficile (com'egli osserva) di far constare del carattere morale di un » solo individuo, di quello che scoprire ed accertare il carattere mo- » rale di una nazione. I dati personali dell'individuo sono ristretti en- » tro il breve giro della di lui vita, e molte volte variano col variare » dell'età e degl'interessi accidentali. Non è così quando si ragiona di » tutto un popolo. Sia che lo consideriamo in una data posizione co- » stante, sia che lo consideriamo assoggettato ad un regime che cambia » i suoi interessi, noi troviamo sempre lumi sufficienti per indovinare le » disposizioni morali di questo popolo. » Per ciò poi che riguarda la qua- » lità e la quantità della spinta criminosa, è mostrato venir essa indicata dagli elementi, dal simultaneo concorso dei quali essa risulta; che è quanto dire dal desiderio del frutto del delitto, dalla speranza di effettuarlo, dalla lusinga di fuggire la pena. Le cagioni diverse (e possono ridursi alla malvagità, alla licenza, all'eccesso di potere, all'impulso altrui) le quali muovono il desiderio, che è il motore di tutto l'atto criminoso, servono a definire la *qualità* legale della spinta criminosa, la di cui energia o quantità è solo determinata dal grado di forza de' suoi medesimi elementi. « Guardiamoci per altro (avverte saviamente l'Au- » tore) dal pensare che il *più* ed il *meno* della spinta criminosa si possa » o si debba assoggettare a misure finite: ciò sarebbe impossibile in un » regime di espiazione puramente individuale; sarebbe poi assurdo ed » impolitico in un magistero pubblico di pura difesa. Per regola genera- » le la estimazione della spinta e quella della pena è più affare di senti- » mento, che di ragione. Il sentimento, di cui parlo, è quello del saggio, » e non quello dei passionati ed illusi... »

Dall'essersi provato che la misura della pena deve unicamente desumersi dalla spinta criminosa, ne deriva che il magistero penale consistere deve soltanto in una *contro-spinta* morale. Ma quantunque si sappia che questa contro-spinta è praticabile, e su quali oggetti dev'essere esercitata, e quali potenze deve colpire, si hanno poi tanti materiali che bastino per esercitarla? E quale sarà la vera maniera con la quale, salva la giustizia e la utilità, dovrà ella essere adoperata?

Dopo aver l'Autore premesso la inseparabile e perpetua avvertenza, che « la riuscita dal magistero penale non è raccomandata unicamente » alla contro-spinta psicologica, risultante dalla notizia della sanzione » annessa agli atti particolari voluti dalla legge, ma risulta dal concorso » della vigilanza e della giustizia; » e dopo aver provato che la società non solo possiede tutti i mezzi di privazione, ma tutti quelli ancora di personale afflizione, dei quali può valersi in una maniera irresistibile, conchiude che tanto gli uni quanto gli altri bastano certamente ad operare una contro-spinta all'azione criminosa per questo appunto, che gli oggetti della punizione stanno negli oggetti stessi del desiderio. Il perchè sono da reputarsi almeno ingiusti quegli scrittori i quali querelano la natura perchè, limitando le sensazioni degli uomini, ha limitato l'impero del dolore, ed ha per conseguenza ristretto il campo delle pene. « Rin- » graziamo (risponde qui l'Autore) la natura, la quale non concedendo » maggiori mezzi alle società di tormentare i loro membri, le pone in » necessità di studiare i mezzi di prevenirne le occasioni. Se la natura » ha limitato l'impero del dolore, essa ha limitato pur quello della ine- » scusabile malvagità; se la natura ha limitato l'impero del dolore, essa » ha limitato pur quello della giusta punizione. » E poi perchè, oltre il difendere la società coi mezzi di vigilanza e di giustizia, non si soccorre ancora con cautele concomitanti e susseguenti alle stesse condanne? « Coloro (si noti osservazione sensatissima dell'Autore) che hanno te- » muto che i materiali delle pene manchino all'uopo, hanno essi mai » pensato che la penale economia deve risultare da una primaria legisla- » zione circondata dalle relative istituzioni? »

Dalla prova della esistenza dei mezzi atti a costituire la contro-spinta penale si passa ad investigare il modo di determinare di questa contro-spinta la qualità e la quantità. Essa non sarà opportuna per la *qualità*, se non sarà *analogà* al desiderio criminoso; il che importa che la natura della pena debb'essere dedotta dalla natura morale del delitto. « Come in matematica (l'Autore dichiara) convien paragonare fra loro » quantità della stessa specie, così in morale convien contrapporre affetti » della stessa natura. » Vi sono, è vero, delitti di causa *equivoca*; e questi, siccome sono sempre d'istituzione sociale, e non di ragione assoluta naturale, vengono utilmente frenati colle multe e colle riprensioni, attesochè il valor virtuale del denaro e le trafitture dell'onore servono a variatissime occorrenze. Possono esistere rei di più delitti diversi; e questi (quando le diverse punizioni, di che sarebbero meritevoli, siano incompatibili nelle loro applicazioni) si puniranno colla pena tra le meritate la più

grave, aumentata nella sua specie secondo la norma di estimazione commutativa da determinarsi dalla legge per ogni pena particolare. In tal guisa si ritorna sempre alla vera funzione dell'assegnamento singolare delle pene ad ogni specie di delitto tratto dalla natura morale del medesimo, cioè si osserva nelle pene l'analogia; ciò che è di rigoroso dovere nella legislazione penale. « Chi ha detto ai legislatori (alto grida l'Autore) che gli effetti delle pene veramente politiche si possono ottenere » sostituendo a beneplacito piuttosto un genere che l'altro? Forse che » leggi fondamentali degl'interessi contrastanti sono maneggiabili ad arbitrio di un legislatore? » Siccome poi la contro-spinta, per essere efficace, dee vincere la energia della spinta criminosa, si fa per sè manifesto ch'essa per la sua *quantità* dovrà determinarsi tanto in vista del maggiore o minor frutto inteso dal delinquente, quanto in vista della maggiore o minore speranza di riuscire nell'impresa; e per una seconda considerazione tanto in vista dei predetti elementi, quanto in vista della maggiore o minore speranza di sottrarsi dal castigo, sia per mezzo della occultazione del fatto o dell'autore del delitto, sia per mezzo della sottrazione dalla potenza punitrice o della deviazione della giustizia. « La » potenza (così l'Autore) politicamente valutabile della spinta criminosa risulta dalla potenza delle cagioni del desiderio e dell'audacia. Dunque la potenza politicamente valutabile della contro-spinta penale risulterà dalla prepotenza delle cagioni ispiranti avversione al delitto, e rispetto alla giustizia. Apprensione dolorosa prepotente, apprensione della vigilanza e della persecuzione pur prevalente, formano questa prepotenza. » Il legislatore deve perciò, in considerazione della spinta criminosa, assegnare a ciascun delitto la specie ossia la qualità della pena; deve assegnare a ciascun delitto la quantità della pena, distinguendo il semplice dal delitto qualificato, e lasciando che ogni altra minuta e non assegnabile differenza venga coperta dalla latitudine lasciata ad ogni pena particolare. E qui si dee notare, che il delitto qualificato e non qualificato non costituiscono già due specie diverse, ma due varietà della stessa specie. La identità dello scopo in ognuno ne costituisce così la specie fondamentale e la natura individua, che ognuno non si può confondere con altri; « e contrastare (dice l'Autore), come ha fatto Filangieri, questo modo di vedere sotto il pretesto che collo stesso atto si violano più patti; e dedurne indi, che le qualificazioni formano altrettanti distinti e diversi delitti, oltre ch'egli è affermare una cosa che non si verifica molte volte in fatto, egli è uno scambiare l'essenza logica e morale delle cose. » È da notare ancora, non essere permesso qua-

lificare i delitti con finzioni, come le chiama l'Autore, *diplomatiche*, ma doversi sempre consultare la necessità di contrapporre una maggior forza difensiva ad una maggior forza offensiva.

Ultima tra le ricerche appartenenti alla contro-spinta penale si presenta quella che ha per oggetto d'investigare se le pene debbano essere uguali per tutti. L'Autore prescinde dal temperamento delle condanne, dettato dal sesso, dalla età, e da simili diversità ammesse dalle leggi senza disputa, e si limita alla controversia risguardante specialmente le pene pecuniarie ed infamanti; e stabilisce che anche riguardo a queste pene niuna disuguaglianza debbasi ammettere. È un errore il credere che solo il decorosamente allevato ed il ricco debba essere sensibile all'infamia. Questa deve anzi essere tanto più sensibile e tanto più dannosa ad una persona, quanto più essa ritrae la sua sussistenza dai suffragi altrui, e quanto meno può soddisfarla coi mezzi indipendenti che stanno in mano del ricco. Dunque la pena infamante, o, a dir meglio, la infamia significata con la sentenza, è assai più grave per colui che vive dei suffragi altrui, che per il ricco, il quale dipende meno dai sussidii della convivenza. « Come l'onore (diremo coll'Autore) anche di semplice pom- » pa può servir di freno a chi fa miglior figura in società, così pure un » delitto del medesimo deve riputarsi commesso in una maniera meno » scusabile, e però con maggiore spinta veramente criminosa: per lui » adunque la pena infamante non può essere diminuita. » Si verifica in questo caso quella compensazione morale, la quale torna in vantaggio della pubblica sicurezza. E neppure per le pene pecuniarie dovrà ammettersi disuguaglianza tra il ricco e il non ricco, ove si rifletta che la pena dev'essere analoga, e che per conseguenza la pena pecuniaria sarà solo adoperata pei delitti derivanti da cupidigia; onde colpirà con egual forza e il ricco e il non ricco. La differenza nelle pene infamanti e pecuniarie sarà solo da ammettersi tra i rei aventi un valor sociale, e quelli che per loro colpa non ne hanno alcuno, quali sono gli oziosi e i vagabondi. Per questi ogni delitto per sé infamante dev'essere punito con pena infamante insieme ed afflittiva, ed invece della multa debbono subire una pena corporale.

Così è posto termine alla sesta ed ultima Parte, facendo rilevare a conclusione interessante tutta l'Opera, che nella penale economia col mezzo della considerazione della spinta criminosa si ottiene, per quanto è possibile, la coincidenza e la cospirazione della sanzione politica colle sanzioni della religione, dell'onore, e della sociale convivenza. « Senza » di quest'armonia (in tal modo si esprime da dottissimo uomo e virtuo-

» sissimo l'Autore) io avrei avuto la desolante convinzione d'essermi in-
» gannato a partito, e non avrei esitato di rendere omaggio alla verità
» con una solenne ritrattazione. Ma al lume di quest'armonia, e dopo
» trentadue anni di non trascurata esperienza, sarei forse riputato trop-
» po presuntuoso, se mettendomi in luogo della posterità volessi giudi-
» care me stesso? Emancipandomi fino dai primordii di quest'Opera dal-
» le quattro scuole dominanti attualmente in Europa, io ho potuto con-
» vincermi dappoi colle successive meditazioni, rivolte sopra altri argo-
» menti e su tutta la scienza della cosa pubblica, di essermi incamminato
» nel sentiero della verità. » E noi ne siamo con esso convinti, e dalle
Opere sue immortali siamo anzi confidati ad affermare (e i posteri ne
daranno poi sentenza), che in Italia è sorta la vera scuola filosofica, fon-
data dall'ingegno e dalla sapienza di Gio. Domenico Romagnosi.

E qui, anzi di far fine, ritornando con la mente là donde il ragio-
nar nostro si mosse, vogliamo che per amore al vero, ed alla gloria della
patria nostra (chè ai Toscani la Toscana è patria), ne sia concesso di
riflettere, che se nelle parti settentrionale e meridionale d'Italia s'inse-
gnava, prima che altrove, come le leggi penali si avessero a riformare e
perfezionare; nel mezzo di essa, nella beata Toscana, prima che altrove,
si riformavano realmente e si perfezionavano. Volgeva al suo termine
l'anno 1786, quando Leopoldo I. d'Austria promulgava quella riforma-
zione delle leggi criminali, la quale se non potè essere a que' tempi Co-
dice in ogni sua parte perfetto, fu almeno il primo in cui si vedesse la
forza accoppiata alla dolcezza, e in cui per difendere gli uomini non si
offendesse la umanità. Leopoldo immortale! fosti tu il fondatore della
toscana felicità: tu col disciogliere le proprietà da odiosi ed ingiusti vin-
coli, col ridonare al commercio la naturale sua libertà, facesti prospe-
rare l'agricoltura, ed avvivasti le arti e le manifatture: tu ricovrando al-
l'ombra del pacifico tuo Trono le scienze e le lettere, all'uffizio loro le
richiamasti d'investigare e divulgare la verità. Fosti tu, che mostrasti al-
l'Europa maravigliata come eternità di nome si ottenga anche senza
cingersi di sanguinosi allori la fronte, e come si possa essere grandi So-
vrani anche in piccoli Stati.

Discours prononcé par M. AZUNI en présentant au Corps Législatif l'hommage que lui fait M. ROMAGNOSI de son Ouvrage italien, intitulé *Genesi del Diritto penale*, où *Origine du Droit pénal*.

Séance du 23 Décembre 1809.

MESSIEURS.

M. Romagnosi, Professeur de Droit civil en l'Université de Pavie, m'a chargé de faire hommage au Corps Législatif de son Ouvrage italien, intitulé *Genesi del Diritto penale*, où *Origine du Droit pénal*.

La Législation criminelle, qui aurait dû inspirer de l'effroi aux méchants, et de la sécurité à l'innocence, ne tendait, depuis long tems, ni à l'un, ni à l'autre de ces objets.

Malheureusement pour l'Europe, les vices de la Procédure criminelle, le mélange monstrueux des principes de la Jurisprudence romaine avec ceux de nos barbares ancêtres; l'influence du système féodal et des lois canoniques, nées dans des circonstances où le besoin et l'ignorance les fit adopter comme autant de règles par les Tribunaux, où les erreurs et les préjugés se transmi-
rent et se conservèrent de générations en générations, ont été les causes principales qui contribuèrent puissamment à obscurcir la Procédure criminelle; cette partie de Législation universelle, qui devrait être la plus simple et la plus claire de toutes.

Les deux objets généraux de la Législation criminelle sont: de trouver d'abord une forme de procédure très-simple, et ensuite d'examiner quelles peines on doit établir contre les différentes espèces de crimes, en proportionnant ces peines à la qualité et à la gravité des délits; c'est-à-dire, à toutes les circonstances qui les rendent plus ou moins dangereux pour la société.

Vainement on s'éleva de toutes parts contre l'irrégularité de la Procédure criminelle. Les Ouvrages de Montesquieu, de Beccaria et de Filangieri furent lus avec avidité, et traduits dans toutes les langues; mais leurs efforts philanthropiques restèrent sans succès.

La Philosophie attaqua de front quelques-uns des abus les plus dangereux de ce système; mais elle n'osa pas les combattre dans toutes ses parties: ainsi tous les efforts de la raison devinrent inutiles, et le désordre s'accrût lorsqu'on voulût corriger les abus sans toucher à l'ensemble.

M. Romagnosi, qui avait déjà bien mérité du public par son excellent Ouvrage intitulé *Introduction au Droit public* (1), a parcouru le système de la Jurisprudence criminelle dans tout son étendue; il en a examiné soigneusement chaque partie.

Ses regards se sont portés sur la Législation de tous les peuples et de tous les tems: la raison seule l'a guidé dans cet examen.

(1) M. Azuni se trompe, car l'*Introduction au Droit public* a paru en 1805, c'est à dire quatorze années après la *Genese du Droit*

pénal. Mais il avait sous les yeux la seconde édition de cette Ouvrage, publiée en 1807. (DG)

Il a consulté l'antiquité , pour voir si parmi ces fragmens de la Législation criminelle des Grecs, des Romains, et des nations les plus éclairées , il trouverait quelque loi sage qui put être appropriée à l'état actuel de la société.

En un mot, il a examiné tout ce qu'on a fait autrefois et tout ce qu'on a fait dans les derniers tems , afin de découvrir ce qu'on devrait faire pour soustraire, autant qu'il serait possible, l'innocent à l'effroi, le coupable à l'espérance , et le juge à l'empire de sa volonté.

Afin d'exécuter plus facilement ce projet , afin de mettre dans ses idées cet ordre et cette clarté qui doivent être inséparables de toutes discussions politico-legales, l'Auteur a divisé son Ouvrage en quatre Parties.

Dans la première, il renonce à l'état primitif d'indépendance.

Dans la seconde, il descend à l'état de sociabilité, en considérant les hommes comme jouissans de droits , et assujétis à des devoirs réciproques, mais égaux entr'eux.

Dans ces deux Parties il examine l'homme dans ses passions, dans ses habitudes, dans ses affections, dans tous les mouvemens de sa sensibilité. Il répond victorieusement à toutes les objections que des soi disant philosophes ont publiées pour dégrader la nature humaine, et la comparer à celle des brutes.

La troisième Partie contient les théories générales sur la graduation des peines, sur la manière de les appliquer, et de les proportionner aux délits.

La quatrième Partie comprend les principes les plus lumineux sur l'attentat, et sur les rapports qu'il peut avoir avec l'exécution du crime.

C'est par l'ensemble, et dans la marche régulière de sa discussion, que l'Auteur a su démontrer l'existence légitime du droit de punir, les fondemens de ce droit, son origine naturelle, et qu'il en a défini la nature intrinsèque, en déterminant les justes limites et les proportions exactes et véritables.

À la première Partie de son Ouvrage l'Auteur a ajouté une Appendice sur les rapports du droit pénal avec le droit général que chacun peut avoir à sa défense naturelle.

La quatrième Partie contient aussi une Appendice sur la méthode de choisir et de proportionner les peines aux délits.

C'est dans le silence du cabinet que M. Romagnosi perfectionnait le plan de son Ouvrage, et qu'il faisait tous ses efforts pour indiquer les améliorations depuis long tems désirées de la Législation criminelle, tandis que le plus grand Génie des siècles , au milieu des camps et des victoires, complétait le Code Français, par la réforme des lois criminelles, dont une partie a été déjà sanctionnée pendant la dernière Session de notre Corps , et dont l'autre partie va faire incessamment le sujet de nos délibérations.

M. Romagnosi recevra, sans doute, la plus flatteuse récompense de son travail, si le Corps Législatif veut bien en agréer l'hommage , et en ordonner la mention honorable au procès-verbal, et le dépôt à la bibliothèque.



PROGETTO
DEL
CODICE DI PROCEDURA PENALE
PEL CESSATO REGNO D' ITALIA
DI
G. D. ROMAGNOSI

AVVERTIMENTO

Nei *Cenni sulla vita di G. D. Romagnosi* ho già detto quanta parte egli avesse nella compilazione di questo Codice, e come no'l trovasse pienamente conforme a' suoi principii. Soggiungerò qui un brano della sua lettera scritta il 23 Settembre 1832 al Prof. Celso Marzucchi, il quale mentre conferma quelle mie asserzioni, potrà servire anche di schiarimento e quasi direi di complemento al Codice stesso. Eccone il tenore.

« Da Antonio Mattei e dal Brissonio risulta la sistemazione del Giury romano molto più semplice, spedito e »
« giudizioso dell'inglese e del francese, malamente adottato »
« nella Procedura del Regno Italiano da quel Regolamento »
« Organico, dal quale non era possibile che io mi emanci- »
« passi, e contro il quale ho dovuto più volte inveire. L'unico »
« miglioramento che potei introdurre si fu la terza formola »
« del *non liquet*, mancante in Inghilterra ed in Francia, e »
« la cui mancanza violenta cotanto la coscienza. *L'amplius* »
« *cognoscendum* doveva essere più limitato; ma non potei mai »
« riuscire a vincere l'ostinazione del Ministro. Lo stesso av- »
« venne nella rejezione dell'accusa colle prove positive del- »
« l'innocenza. Un assurdo ed una superfetazione, una per- »
« dita di tempo ed un giro per tribunali allunga, incomoda »
« ed imbarazza una Procedura che dovrebb' essere spedi- »
« tissima. DAL CODICE ADUNQUE ITALIANO DI PROCEDURA »
« NON SI PUÒ RILEVARE IL MIO PENSIERO INTERO. »

ADG.

CODICE

DI

PROCEDURA PENALE

TITOLO PRELIMINARE

ART. 1. **Il** *Codice di procedura penale* determina le regole che guidano a scoprire i delitti commessi, ed a pronunciare contro i loro autori o complici le pene stabilite dalla Legge.

2. Ogni delitto dà luogo ad un'azione penale. — Può anche risultarne un'azione civile pel risarcimento del danno recato dallo stesso delitto.

3. L'azione penale si esercita unicamente contro le persone che commisero il delitto, od ebbero parte nel medesimo.

4. L'azione penale è essenzialmente pubblica. — Nei delitti che il *Codice penale* qualifica come pubblici viene esercitata per ufficio dai Funzionarii pubblici destinati dalla Legge. — Nei delitti che il *Codice penale* qualifica come privati non può da loro esercitarsi che ad istanza della parte offesa. — Sia pubblico o privato il delitto, la parte offesa non può fare istanza per la pena, se non in quanto da questa dipenda il suo interesse civile.

5. L'azione civile appartiene ai danneggiati ed ai loro eredi. — Si esercita in solido contro coloro che commisero il delitto od ebbero parte nel medesimo, e contro le persone che la Legge rende per esso responsabili, e contro gli eredi e successori sì dei delinquenti che dei responsabili.

6. L'azione penale si estingue colla morte del colpevole, colla grazia, colla prescrizione stabilita dal *Codice penale*, colla espiazione della pena.

7. L'azione civile si estingue col risarcimento del danno, colla rinunzia della parte a cui essa compete, e colla prescrizione stabilita all'azione penale.

8. L'azione civile si può esercitare cumulativamente coll'azione penale avanti il Giudice criminale. — Si può esercitare anche separatamente avanti il Giudice civile; ma allora si sospende il proseguimento del giudizio civile fino a tanto che sia proferito il giudizio criminale.

9. La rinunzia all'azione civile non può impedire nè sospendere l'esercizio dell'azione pubblica penale. — La desistenza della parte privata nel giudizio penale toglie alla medesima l'esercizio dell'azione civile, quando nell'atto della desistenza non ne abbia fatta espressa riserva.

10. Le azioni penali si esercitano avanti i Giudici, Tribunali o Corti, stabiliti dal *Regolamento Organico* 13 Giugno 1806, e colle forme determinate da questo Codice.

11. La violazione delle forme importa nullità. Questa è assoluta o relativa. — L'assoluta è quella che, anche non opposta, invalida l'atto per ministero solo della Legge. — La relativa è quella che non invalida l'atto, se non sia opposta dalla parte a cui favore la forma fu introdotta.

12. La nullità assoluta può essere sanata soltanto con la rinnovazione dell'atto nullo, giusta le forme prescritte.

13. La nullità assoluta si verifica: 1.º allorchè si viola alcuna delle forme che il presente Codice prescrive sotto pena di nullità; — 2.º allorchè nell'istruzione o nel giudizio siasi ommesso o recusato di pronunciare su di una ricerca del Ministero pubblico o delle parti, tendente ad usare d'una facoltà o di un diritto accordato dalla Legge; — 3.º allorchè una forma prescritta dalla Legge, anche senza pena di nullità, non sia stata adempiuta, quantunque le parti o il Ministero pubblico abbiano fatta formale inchiesta della sua esecuzione; — 4.º allorchè si aggiudica all'accusato o alla parte civile più di quello che avessero domandato pel loro interesse civile.

14. La nullità assoluta si verifica pure: 1.º allorchè siasi fatta una falsa applicazione della Legge penale alla natura del delitto; — 2.º allorchè siasi in qualunque altro modo contravvenuto manifestamente al testo d'ogni altra Legge, o dei Regolamenti di pubblica amministrazione; — 3.º allorchè il Giudice commette un eccesso di potere.

15. Vi è eccesso di potere: 1.º qualunque volta un Ufficiale di Polizia giudiziaria, un Regio Procuratore, un Giudice, un Tribunale o una Corte procedono contro un Funzionario pubblico per ragione delle funzioni per le quali le Costituzioni dello Stato non lo assoggettano a responsabilità; — 2.º qualunque volta, fuori del caso di flagrante delitto, o simile a flagrante delitto, fanno arrestare od altrimenti procedono contro i detti Funzionarii per delitti personali, e non derivanti dall'esercizio delle

loro funzioni, senz'averne ottenuto la facoltà dalle Autorità competenti, a norma delle Costituzioni; — 3.º qualunque volta, fuori dei casi espressi nel precedente paragrafo, fanno arrestare od altrimenti procedono contro Amministratori pubblici per oggetti relativi alla loro amministrazione; — 4.º tutte le volte che un Agente od Ufficiale di Polizia, un Giudice, un Tribunale o una Corte violano le regole di competenza o sovvertono l'ordine delle giurisdizioni, sia esercitando la loro autorità in affari di altrui competenza, sia esercitando funzioni diverse da quelle che a loro sono attribuite negli affari di loro competenza, sia offendendo l'autorità della cosa giudicata, sia che, dimettendosi in tutto o in parte da un affare di propria competenza, lo deleghi o no ad altra Autorità; — 5.º tutte le volte che si sarà proceduto e giudicato senza l'istanza e la presenza del Ministero pubblico o della parte privata in tutti i casi nei quali l'istanza o la presenza loro erano ordinate dalla Legge; — 6.º tutte le volte che i Giudici avranno pronunciato in un numero diverso da quello che fu prescritto dal *Regolamento Organico*.

16. In tutti i casi, nei quali il presente Codice non appone espressamente la pena di nullità, la violazione delle forme non produce che nullità relativa. — Questa non può essere opposta che dalla parte, a di cui favore era stata prescritta la forma violata od omissa. — Non può essere opposta quando, essendo stato notificato alla parte l'atto irregolare, essa, prima di passare ad altri atti consecutivi di procedura o di giudizio, non reclami entro i termini di tempo fissati dalla Legge.

17. Le disposizioni degli art. 1030 e 1031 del *Codice di procedura civile*, relative agli Ufficiali ministeriali, si osservano anche nelle materie penali. — I Giudici e gli Ufficiali di Polizia, che nell'istruzione o nel giudizio avessero commessa una nullità assoluta, o non avessero riparata una nullità relativa, devono sanarla a proprie spese. — La parte che ne fosse pregiudicata può esercitare contro di essi l'azione civile per il risarcimento dei danni ed interessi, nei casi e secondo le norme prescritte nel Tit. III. del Lib. IV. del *Codice di procedura civile* (1).

18. I termini che decorrono dipendentemente da un atto il quale debba essere intimato, incominciano a decorrere dal giorno della fatta

(1) Art. 1030. *Cod. di proced. civ.* — Non potrà dichiararsi nullo alcun atto di citazione od altro atto di procedura giudiziale, se la Legge non ne pronunzia formalmente la nullità. — Nei casi in cui la Legge non abbia pronunziata la nullità l'Ufficiale ministeriale

può essere condannato, sia per omissione, sia per contravvenzione, ad una multa non minore di cinque lire, e non maggiore di cento.

Art. 1031. *Cod. di proced. civ.* — Le procedure e gli atti nulli o frustratorii, che avessero occasionato una condanna a multa, sono

notificazione. — Il giorno dell'intimazione, e quello in cui scade il termine, non si computano nel termine prefisso.

19. Tutti i termini si accrescano di un giorno per ogni tre miriametri (diciotto miglia italiane) di distanza dal luogo ove seguì l'intimazione, al luogo ove debb' eseguirsi la comparsa o l'atto prescritto. — Se occorra viaggio di andata e di ritorno, la distanza si considera doppia.

20. Ogni qual volta nel presente Codice si prescrive che un atto qualunque venga sottoscritto, se alcuno di coloro che dovrebbero firmarlo non sappia, non possa o non voglia sottoscrivere, se ne fa espressa menzione nell'atto stesso o nel processo verbale, a norma dei casi.

24. Nelle cause criminali si distinguono le operazioni della Polizia da quelle della Giustizia. — Le prime precedono essenzialmente le seconde.

a carico degli Ufficiali ministeriali che li hanno fatti, i quali, secondo i casi, sono inoltre responsabili dei danni e degl'interessi verso la parte, e possono anche essere sospesi dalle loro funzioni.

Questi articoli sono appoggiati alla disposizione dell'art. 150. *Regol. Organ.* — Pei casi nei quali possa competere alle parti lese l'azione civile . . . , provvede il *Codice di procedura civile*.

LIBRO I.

DELLA POLIZIA GIUDIZIARIA.

DISPOSIZIONI GENERALI.

ART. 22. **L**a Polizia si distingue in *Polizia amministrativa, giudiziaria e punitrice*.

23. La Polizia amministrativa ha per oggetto la conservazione abituale dell'ordine pubblico in ogni luogo ed in ogni parte dell'amministrazione generale. — Essa tende principalmente a prevenire i delitti. — Oltre le competenze attribuitele dalle Leggi e dai Regolamenti amministrativi, ha alcune funzioni ausiliarie nella Polizia giudiziaria, come si dirà in appresso.

24. La Polizia giudiziaria perseguita i delitti che la Polizia amministrativa non ha potuto impedire, ne raccoglie le prove, e rimette gl'imputati al Giudice incaricato di punirli. Se l'autore è ignoto o incerto, essa raccoglie tutti quei lumi di fatto che valgano ad indicare il colpevole. Si occupa specialmente a rilevare quelle circostanze le quali, secondo la natura del fatto ed il corso ordinario delle cose, sogliono avere una più stretta connessione tra il delitto e il suo autore. Essa forma il soggetto di questa prima Parte.

25. La Polizia punitrice è quel primo grado di giustizia che l'art. 38 del *Regolamento Organico* attribuisce ai Giudici di Pace (1). — Essa forma il soggetto del Tit. I. del Lib. II. di questo Codice.

26. Nelle funzioni della Polizia giudiziaria si distinguono due parti: 1.^a l'informazione preliminare; 2.^a l'istruzione regolare e preparatoria del giudizio.

27. All'informazione preliminare appartengono le prime notizie e ricerche riguardanti fatti criminosi, e i loro autori o complici. — Appartengono pure tutte le providenze istantanee necessarie: 1.^o ad impedire la fuga del delinquente colto in flagrante delitto, o simile; 2.^o ad impedire che dal delitto o dall'attentato nasca danno imminente od ul-

(1) Art. 38. *Regol. Organ.* — Il Giudice di Pace è Giudice di Polizia nel suo Circondario. Come tale, conosce e giudica le trasgressioni punibili con una detenzione di dieci giorni, o con una multa non maggiore di lire cinquanta italiane.

teriore; 3.° a raccogliere le prove che emergono e vengono sulle istanze somministrate da qualunque persona; 4.° ad assicurare che non periscano quelle che risultano dalle tracce lasciate dal delitto.

28. Ciò che spetta all'informazione preliminare si eseguisce dalle persone e colle regole indicate ai Tit. I. e II. della prima Parte di questo Libro. Si eseguisce altresì dal Regio Procuratore presso il Tribunale correzionale. Egli può prevenire tutti gli altri Uffiziali di Polizia del suo Circondario.

29. All'istruzione regolare appartengono: 1.° le visite, gli esami e gli interrogatorii regolari che in conseguenza delle notizie somministrate dall'informazione preliminare, e di altre che sopravvengono in processo, possono accertare così l'esistenza dei delitti, come le persone delinquenti; 2.° tutti gli atti di procedura verso le persone degl'imputati, dei testimoni e di qualunque altro, che debbono servire all'oggetto espresso nell'antecedente paragrafo.

30. Nelle cause correzionali e di alto criminale l'istruzione regolare non viene eseguita nè dai Giudici che debbono pronunciare il giudizio, nè dal Ministero pubblico. — Viene affidata ad un Giudice istruttore, nominato in ciascuna causa dal Presidente del Tribunale.

31. Il Giudice istruttore può in tutto il Circondario del proprio Tribunale, fuori del Comune di sua residenza, far compiere dai rispettivi Giudici di Pace tutti quegli atti d'istruzione e di procedura che occorressero, purchè vi concorra l'assenso del Regio Procuratore.

32. Il Giudice istruttore esercita quelle ulteriori funzioni, delle quali è incaricato dal presente Codice. — Nelle cause in cui fece l'istruzione non ha voto ⁽¹⁾.

33. Presso i Giudici di Pace le funzioni del Ministero pubblico vengono esercitate dai Commissarii di Polizia; e dove non esistono, dal Podestà o Sindaco; e in loro mancanza, dal primo de' Savii o degli Anziani del Comune, ove risiede il Giudice di Pace. — Presso i Giudici istruttori, e presso i Tribunali correzionali e le Corti, le funzioni del Ministero pubblico vengono esercitate dai Regii Procuratori, o Regii Procuratori Generali, a norma del *Regolamento Organico*, e colle norme prescritte da questo Codice ⁽²⁾.

(1) Art. 74. § 5. *Regol. Organ.* — Il Giudice incaricato della istruzione del processo, sia davanti la Corte, sia davanti la Sezione civile esercente le funzioni di Tribunale correzionale, non ha voto deliberativo.

(2) Art. 41. *Regol. Organ.* — Anche nei giudizi di Polizia interviene il Ministero pubblico. I Commissarii di Polizia, in quei luoghi ove sono stabiliti, ne esercitano le funzioni.

34. Le funzioni del Ministero pubblico presso i Giudici di Pace sono: 1.^o intentare e proseguire le azioni penali per contravvenzioni di Polizia d'azione pubblica; 2.^o far eseguire gli ordini e i giudicati dei Giudici di Pace, qualora ne venga richiesto, e qualunque ordine del Regio Procuratore ⁽¹⁾.

35. Il Regio Procuratore, come incaricato del Ministero pubblico presso i Tribunali correzionali e le Corti criminali, deve: 1.^o intentare e proseguire le azioni penali derivanti dai delitti pubblici; 2.^o vegliare e richiedere che sieno osservate le Leggi, e che sia conservato l'ordine delle competenze e delle procedure, e procurare la più sollecita spedizione delle cause; 3.^o far eseguire gli ordini dei Giudici istruttori, qualora ne venga richiesto. — Nei delitti privati interpone il suo ministero per gli oggetti contemplati nei §§ 2 e 3 del presente articolo ⁽²⁾.

36. Egli ha l'ispezione e la sorveglianza su tutti gli altri Ufficiali di Polizia del Circondario. In caso di qualunque loro mancanza o eccesso di potere, li chiama all'ordine. Quando incontri ritardo o renitenza, ne fa rapporto al Tribunale, e chiede al medesimo le opportune providenze.

37. È anche incaricato d'invigilare acciocchè gl'imputati sieno rimessi con esattezza ai Tribunali o Giudici competenti, unitamente agli atti d'informazione ed altri oggetti relativi.

Art. 42. *Regol. Organ.* — Ove non siano stabiliti Commissarii di Polizia, suppliscono alle incumbenze del Ministero pubblico il Podestà o il Sindaco; ed in loro mancanza, il primo de' Savii o degli Anziani del Comune.

Art. 43. *Regol. Organ.* — Il Giudice di Pace è incaricato 6.^o di compiere tutti quegli atti d'istruzione e di procedura pei quali fosse richiesto dal Regio Procuratore Generale presso la Corte di prima Istanza, o dal suo Sostituto, o dal Regio Procuratore presso il Tribunale civile.

(1) Art. 108. *Regol. Organ.* — Gli Ufficiali incaricati del Ministero pubblico sono Agenti del Governo presso i Giudici, i Tribunali e le Corti.

Art. 109. *Regol. Organ.* — Invigilano sulla osservanza delle Leggi che interessano l'ordine pubblico, e sulla regolare esecuzione dei giudicati.

(2) Art. 113. *Regol. Organ.* Nelle materie correzionali, di Polizia e criminali, i Regii Procuratori ed i Regii Procuratori Generali presso i Tribunali e le Corti di prima Istanza, oltre le funzioni che sono loro mandate dal presente Regolamento e dal Codice di procedura, insistono per la regolarità delle forme, e prima del giudizio per l'applicazione della Legge.

Art. 116. *Regol. Organ.* — I Regii Procuratori ed i Procuratori Generali sono incaricati di tener mano ferma sulla esecuzione dei giudicati. — Quanto a quelli che interessano l'ordine pubblico agiscono d'Ufficio; e quanto agli altri che interessano i privati agiscono dietro istanza delle parti.

In tutti i casi ordinano a chi occorre di prestarsi agli atti opportuni, e fanno somministrare braccio forte allorchè sia necessario.

38. Per l'esecuzione degli atti della Polizia giudiziaria e della Giustizia presso i Giudici di Pace, i Tribunali o le Corti, havvi un certo numero di Uscieri ed individui di Gendarmeria, determinato da speciali Regolamenti (1).

(1) Art. 128. *Regol. Organ.* — Presso ogni Giudice di Pace, Tribunale e Corte vi è un numero determinato di Uscieri nominati dal Re.

Art. 129. *Regol. Organ.* — Gli Uscieri prestano il loro servizio personale agli Uffici de' Giudici di Pace, ai Tribunali e alle Corti.

PARTI I.

DELLE INFORMAZIONI PRELIMINARI.

TITOLO I.

*Delle persone che assumono le informazioni preliminari,
e delle relative funzioni.*

SEZIONE I.

Dei Commissarii di Polizia, e dei Podestà e Sindaci.

ART. 39. I Commissarii di Polizia nei Comuni ove esistono, negli altri i Podestà e i Sindaci, e, in loro assenza, il primo de' Savii e degli Anziani: 1.° vegliano d' ufficio, e prendono notizia di qualunque delitto pubblico, e ne ricevono le denunce; 2.° ricevono le querele degli offesi, anche per delitti privati; 3.° rilevano senza ritardo le tracce di qualunque delitto; 4.° provvedono alla sicura custodia di tutto ciò che riguarda il corpo e le tracce del delitto, onde nulla venga alterato o trafugato, sino a che sopravvenga il Giudice di Pace o il Giudice istruttore; 5.° domandano e ricevono le dichiarazioni sommarie degli offesi, dei danneggiati, e di qualunque altra persona che possa dar notizia del fatto; 6.° di tutto ciò fanno relazione, o processo verbale; 7.° fanno arrestare i delinquenti colti in flagrante delitto, o in casi simili a flagrante delitto, facendo inseguire il fuggitivo che tenti di occultarsi o di sottrarsi alla forza, anche dentro le case, abitazioni e fabbriche pubbliche e private; 8.° porgono le notizie, e rimettono indilatamente le denunce, le querele, le relazioni, i processi verbali, gli arrestati e gli effetti rinvenuti presso di loro al Giudice di Pace più vicino.

40. Le disposizioni del precedente articolo sono comuni a tutti gli Ufficiali di Polizia amministrativa, specialmente incaricati a vegliare sopra i delitti.

41. Nei Comuni ove sono molti Commissarii di Polizia viene assegnato a ciascuno di essi un Circondario particolare ⁽¹⁾.

42. Questi Circondarii d'uno stesso Comune non limitano nè circo-

(1) Art. 45. *Regol. Organ.* — Nelle città esercitate da quello fra i Commissarii che che racchiudono più Giudici di Pace le funzioni . . . del Ministero pubblico saranno verrà nominato dal Re.

scrivono i poteri dei Commissarii, per modo che in caso di urgenza non debba ciascuno prestarsi alle funzioni di suo istituto anche in altro Circondario.

43. Allorchè alcuno dei Commissarii di Polizia d'uno stesso Comune si trovi impedito, quello del Circondario più vicino è tenuto di fare le sue veci, senza che possa ricusarsi, o ritardare gli atti del suo ministero per qualunque pretesto.

SEZIONE II.

Della Gendarmeria.

44. Sono comuni agli Ufficiali della Gendarmeria le attribuzioni e i doveri dei Commissarii di Polizia espressi nell'art. 39.

45. Fuori dei casi di flagrante delitto, o simili a flagrante delitto, è vietato alla Gendarmeria di arrestare qualunque persona, se non che in esecuzione di qualche ordine o mandato rilasciato da un'Autorità giudiziaria, giusta le forme prescritte da questo Codice; salvo il disposto dalle Leggi o dai Regolamenti amministrativi o militari.

46. Quando occorre alla Gendarmeria di eseguire un qualche ordine o mandato in tempo di notte, si fa accompagnare da un Sindaco o da altro Ufficiale pubblico conosciuto nel luogo dove si fa l'esecuzione.

47. Chiunque venga arrestato dalla Gendarmeria in flagrante delitto, o in casi simili a flagrante delitto, debb'essere sull'istante tradotto avanti il Giudice di Pace del luogo dell'arrestato. — Ogni persona arrestata in forza d'ordine o di mandato giudiziario debb'essere tradotta avanti il Giudice che lo ha spedito. — La Gendarmeria è tenuta di custodirlo sino a che il Giudice non abbia disposto altrimenti. Essa eseguisce ogni ordine che su di ciò le viene dato dai Giudici.

48. Allorchè la Gendarmeria arresta qualche individuo in flagrante delitto, o caso simile, essa fa sull'istante una nota degli effetti e delle carte che si trovano sulla persona dell'arrestato. Questa nota viene firmata dall'arrestato e da due gendarmi, e, in difetto, da un solo. Potendosi avere sul momento due testimonii, od almeno uno, la detta nota si fa alla loro presenza, ed è firmata anche da essi. — Copia sì di detta nota, che della relazione o del processo verbale dell'arresto, deve consegnarsi all'arrestato.

49. Quando la Gendarmeria eseguisce l'arresto di più persone che si possono sospettare aver parte nello stesso delitto, debbe impedire fra di esse qualunque comunicazione.

SEZIONE III.

Dei Giudici di Pace.

50. I Giudici di Pace, nei delitti di giustizia correzionale e di alto criminale, esercitano le funzioni di Polizia giudiziaria o di autorità propria, o per delegazione (1).

54. Le funzioni che esercitano di autorità propria sono quelle indicate nell'art. 39, ed inoltre quelle loro specialmente attribuite nelle Sezioni IV. e V. del Titolo seguente, e nella Sezione I. del Titolo III. della Parte II. di questo Libro (2).

52. Le funzioni che i Giudici di Pace, in qualità di Ufficiali di Polizia giudiziaria, esercitano per delegazione, sono: 1.º gli atti e gli esami che loro vengono richiesti o dai Regii Procuratori, o dai Giudici istruttori, o dalle Corti superiori, a cui è soggetto il loro Circondario; 2.º l'esecuzione dei mandati o in virtù di speciale requisitoria dei Tribunali o delle Corti da cui dipendono, o in forza di Circolare o Avviso pubblico di un Tribunale o di una Corte del Regno (3).

53. I Giudici di Pace esercitano, in qualità d' Ufficiali di Polizia giudiziaria, alcune funzioni puramente ausiliarie ed eventuali, che verranno espresse a lor luogo.

TITOLO II.

Del modo d' intraprendere le informazioni preliminari.

54. Ogni atto di procedura s' intraprende: 1.º per denuncia ufficiale; 2.º per denuncia civica; 3.º per querela; 4.º per informazione d' Uffizio; 5.º per sorpresa in flagrante delitto, o in caso simile a flagrante delitto.

(1) *Regol. Organ.* Art. 43 in princ. — Il Giudice di Pace è inoltre Ufficiale di Polizia giudiziaria.

(2) Il Giudice di Pace, come Ufficiale di Polizia giudiziaria, è incaricato: 1.º di ricevere le denunce e querele relative a tutti i delitti, la cognizione dei quali compete alle Corti di prima Istanza; 2.º di rilevare, mediante processo verbale, le tracce dei delitti; 3.º di raccogliere gl'indizii e le prove che esistono contro gl'imputati; 4.º di fare arrestare i colpevoli colti in flagranti, o inseguiti dalle

grida del popolo come autori del delitto; 5.º di sentire gl'imputati, e di farli tradurre avanti il Tribunale di prima Istanza. — *Regol. Organ.* Art. 43. § 1 al 5.

(3) Il Giudice di Pace, come Ufficiale di Polizia giudiziaria, è incaricato: 6.º di compiere tutti quegli atti d'istruzione di procedura, pei quali fosse richiesto dal Regio Procuratore Generale presso la Corte di prima Istanza, o dal suo Sostituto, o dal Regio Procuratore presso il Tribunale civile. — *Regol. Organ.* Art. 43. § 6.

SEZIONE I.

Della denunzia ufficiale.

55. Ogni Autorità, ogni Funzionario ed Ufficiale pubblico, che nell'esercizio delle sue funzioni acquisti la notizia o riceva la denunzia di un delitto pubblico di giustizia correzionale o di alto criminale, è tenuto di darne avviso al Giudice di Pace o al Tribunale correzionale, e di trasmettergli tutti i processi verbali ed atti relativi. — Il Giudice di Pace, o il Regio Procuratore, i Cancellieri rispettivi, avuta la denunzia, danno riscontro immediatamente di averla ricevuta.

56. I Chirurghi chiamati a curar ferite sono tenuti di darne avviso immediatamente, o al più tardi entro 24 ore, al Giudice di Pace o ad uno degli Ufficiali di Polizia del luogo in cui si trova la persona ferita, o, in mancanza, al più vicino. Indicano con loro rapporto scritto e sottoscritto la località, la profondità, lunghezza e larghezza della ferita, specificando se sia poco o molto pericolosa; accennano lo stromento col quale verosimilmente può essere stata fatta; esprimono il giorno della ferita, se ne avranno avuto contezza; e appongono la data del giorno in cui essi fanno il loro rapporto. Mancando il Chirurgo a tale dovere incorre in una multa non minore di lire 25, nè maggiore di lire 300. In caso di dolo sarà punito a norma della Legge.

57. La stessa disposizione è comune ai Medici, nel caso che esercitando la loro professione scoprano che una persona sia ammalata o morta per causa sospetta di delitto.

SEZIONE II.

Della denunzia civica.

• 58. Ogni persona stata presente ad un delitto o attentato, sia contro la libertà, la vita o la proprietà altrui, sia contro la sicurezza pubblica o individuale, è tenuta di portarne la denunzia al Giudice di Pace o ad un Ufficiale di Polizia del luogo del delitto.

59. La denunzia viene estesa dal Cancelliere, dall' Ufficiale di Polizia, o da chi ne fa le veci; e può anche essere estesa dal denunziante. Egli viene richiesto a dichiarare se la denunzia sia dettata da alcun interesse personale, e si registra la sua risposta. Egli la sottoscrive in ciascuna pagina. — La denunzia debb'essere ugualmente firmata in ciascuna pagina dall' Ufficiale di Polizia o dal suo Cancelliere. Il denunziante può farsi dare una copia della propria denunzia, a sue spese.

60. La denuncia munita di dette forme è la denuncia civica; dopo questa il Giudice procede all'istruzione. — Mancando alcuna di tali forme, la denuncia civica si risolve in denuncia semplice. Per qualunque denuncia semplice di delitti pubblici di giustizia correzionale, o d'alto criminale, il Giudice procede all'informazione d'Ufficio, giusta il disposto nella Sezione IV. di questo Titolo.

61. Dall'obbligo di denunciare sono esenti le persone nominate nell'articolo 180.

62. Non si ammette denuncia pei delitti sui quali non si può procedere che a querela della parte offesa.

SEZIONE III.

Della querela.

63. Ogni persona che si pretenda lesa da un delitto può proporre la sua querela avanti il Giudice di Pace del luogo del commesso delitto. — Nei delitti che sorpassano la competenza del Giudice di Pace può indirizzarsi direttamente al Tribunale correzionale.

64. La disposizione degli articoli 59 e 60 è comune alle querele per delitti pubblici.

65. Nei delitti privati se il querelante ricusa di firmare o ratificare la querela, non si procede. — Dietro istanza del querelante l'Autorità pubblica procede o desiste, salvo ogni diritto del querelato.

66. Nei delitti pubblici la querela si risolve in denuncia, qualora il querelante non dichiara espressamente di volere intervenire nella procedura e nel giudizio in qualità di parte civile. — La dichiarazione può farsi nell'atto della querela, o con atto susseguente in qualunque stato della procedura della Polizia giudiziaria.

67. Ogni persona offesa può costituirsi parte civile, come sopra, benchè non sia stata querelante. — Le facoltà e gli obblighi attribuiti dal *Regolamento Organico* e dal presente Codice al querelante si riferiscono a qualunque persona che siasi costituita parte civile.

68. La parte civile può revocare la sua dichiarazione in qualunque stato di causa. In tal caso non è soggetta ad alcuna spesa posteriore alla sua revoca. — Resta però soggetta all'azione dei danni e degl'interessi che possono competere all'imputato, a termini di ragione. — La revoca debb'essere formalmente fatta negli atti.

69. Chiunque siasi costituito parte civile, se non abita nel luogo ove si fa l'istruzione, è obbligato di eleggersi domicilio con un atto da rogarsi nella Cancelleria, o di costituirsi un Procuratore ivi domiciliato.

SEZIONE IV.

Delle informazioni d' Ufficio.

70. Ogniqualvolta un Giudice di Pace abbia notizia, per mezzo d'una denuncia o querela anche non sottoscritta o ritrattata, o in qualunque altro modo, che sia stato commesso un delitto pubblico di giustizia correzionale o di alto criminale, egli è tenuto per Ufficio, senz'aspettare alcuna richiesta, di usare le opportune diligenze per accertare il fatto, scoprirne il colpevole, ed eseguire tutti gli atti successivi di suo istituto ⁽¹⁾.

71. Lo stesso deve farsi dal Giudice di Pace anche nel caso che abbia notizia che un imputato di un delitto pubblico di giustizia correzionale o di alto criminale, commesso in un altro Circondario, si trovi nel proprio.

72. Allorchè le notizie, di cui trattasi nei due precedenti articoli, pervengano direttamente alla Cancelleria di un Tribunale correzionale, il Regio Procuratore assume l'informazione d' Ufficio, e la rimette al Presidente ⁽²⁾.

73. Se, dopo che un processo è portato avanti un Tribunale o una Corte, pervengono a notizia di qualunque Ufficiale di Polizia giudiziaria indizii o prove risguardanti le circostanze di un delitto, o i loro autori o complici, egli è tenuto d' Ufficio di darne avviso, senza ritardo, mediante relazione ufficiale, alla Cancelleria del Tribunale o della Corte, avanti a cui pende il processo. Qualunque altra persona ha la facoltà di presentare alla stessa Cancelleria le dette notizie, e può esigere dal Cancelliere il certificato della fatta notificazione.

74. In ciascuno dei casi accennati nei quattro articoli precedenti si raccoglie in iscritto tutto quello che può servire tanto a carico, quanto a discolpa dell'imputato.

SEZIONE V.

Del caso di flagrante delitto, o simile a flagrante delitto.

75. La sorpresa in flagrante delitto, o in caso simile a flagrante delitto, equivale ad una informazione preliminare. — È ritenuto essere in

(1) Vedi *Regol. Organ.* Art. 43. § 1. 2 e 3 in questo Codice, alla pag. 575.

(2) Art. 114. *Regol. Organ.* — Se pervengono a notizia del Procuratore Generale pres-

so la Corte di prima Istanza delitti pei quali non siasi proceduto, egli li denuncia agli Ufficiali di Polizia giudiziaria.

flagrante delitto colui che è sorpreso sul fatto, o viene inseguito dall'offeso, o dalle grida del popolo, come autore del delitto. — In caso simile a flagrante delitto è colui che in tempo e luogo vicino al delitto è trovato avere presso di sè effetti, armi, stromenti, carte, ed altri oggetti o segnali valevoli a farlo ragionevolmente presumere autore del delitto.

76. L'imputato sorpreso in flagrante delitto, o in caso simile, può essere arrestato da chiunque, e tradotto immediatamente avanti il Giudice di Pace del luogo dell'arresto. — Ogni depositario della forza pubblica ed anche ogni cittadino è tenuto di porgere ajuto per l'arresto dell'imputato, e per la sua traduzione avanti il Giudice.

77. La Gendarmeria accompagna l'arrestato col processo verbale ordinato negli art. 39 e 48. — Ogni altra persona nel presentare l'arrestato al Giudice di Pace fa la sua esposizione. Essa viene ricevuta dal Cancelliere colle forme prescritte per le denunzie e le querele.

78. Il Giudice di Pace, tosto che gli viene presentato l'arrestato in flagrante delitto, o in caso simile a flagrante delitto: 1.º fa descrivere i vestiti ed i connotati personali dell'arrestato, ed ogni altra cosa ritrovata sulla di lui persona; 2.º lo interroga del suo nome, cognome, soprannome, età, stato, patria, professione e domicilio, e del motivo del suo arresto; 3.º per mezzo del detto interrogatorio procura specialmente di rilevare i fatti e le circostanze o allegate nella esposizione che accompagna l'arresto, o riferite nel relativo rapporto che gli viene rimesso dalla Gendarmeria; 4.º fa riconoscere dall'arrestato gli strumenti e gli oggetti materiali rinvenuti presso di lui; 5.º riceve tutte quelle indicazioni che gli vengono sul fatto somministrate da qualsiasi persona relativamente alle cause dell'arresto; 6.º ordina ogni altra misura conservatoria che non soffra ritardo; 7.º di tutto ciò si fa il relativo processo, che viene sottoscritto dallo stesso Giudice e dal Cancelliere. — Il processo dell'interrogatorio e delle ricognizioni indicate ai §§ 3 e 4 viene sottoscritto anche dall'imputato (1).

79. Dopo di ciò, se si tratta di un delitto che possa importar pena più grave della detenzione di tre mesi, fa tradurre l'arrestato al Tribunale correzionale cogli atti ed oggetti relativi. — Se il delitto non può importare tal pena, o rimette in libertà l'arrestato, e trasmette soltanto gli atti; o procede egli stesso secondo la propria competenza.

80. Se però l'arrestato colto in flagrante delitto, o in caso simile a flagrante delitto, sia un ozioso, sospetto o vagabondo, qualunque sia la

(1) Art. 43. *Regol. Organ.* § 1 al 6; in questo Codice alla pag. 575.

pena del delitto, o è ritenuto nella casa di deposito del Giudice di Pace, o è tradotto al Tribunale correzionale.

84. Quando il trasporto dell'arrestato non si possa eseguire sul momento, il Giudice di Pace lo fa custodire intanto nella casa di deposito.

- — Nel caso che lo ritenga in deposito per contravvenzione di Polizia, deve nel termine di tre giorni procedere alla sua sentenza, o rimetterlo in libertà.
-

PARTI II.

DELL' ISTRUZIONE REGOLARE DELLA POLIZIA GIUDIZIARIA.

ART. 82. **L'**istruzione regolare della Polizia giudiziaria si forma presso i Giudici, i Tribunali o le Corti competenti, e colle regole stabilite in questa Parte.

TITOLO I.

Della competenza.

83. Il luogo del commesso delitto stabilisce ordinariamente la competenza del Giudice, del Tribunale o della Corte che secondo la qualità dei delitti deve procedere.

84. Se il delitto s'incominci in un luogo e si consumi in un altro, è preferito il Giudice del luogo del delitto consumato.

85. Se la stessa persona è imputata di più delitti non connessi fra loro, commessi in separate giurisdizioni, compete in preferenza la cognizione di tutti i delitti suddetti al Giudice, nella cui giurisdizione è stato commesso il delitto che apparisce più grave. — I Giudici e i Tribunali colla rispettiva corrispondenza conoscono qual sia il delitto più grave, il quale attrae la cognizione degli altri.

86. Quando siano stati commessi più delitti fra di loro connessi, sia nello stesso o in diversi Dipartimenti, sia da una o più persone, il Giudice competente è quello, nella cui giurisdizione è stato consumato il delitto principale. — I delitti si tengono per connessi o perchè commessi in sequela di precedente concerto fra gl'imputati, ancorchè in tempi e luoghi diversi, o perchè l'un delitto sia stato oggetto, mezzo o cagione di commetterne un altro. — In ambedue i detti casi si prendono gli opportuni concerti fra i Giudici per la più pronta e facile procedura.

87. Nei casi contemplati nei tre precedenti articoli, qualora le circostanze esigessero che si deviasse dalle norme prescritte nei medesimi, i Tribunali ne fanno rapporto col mezzo del Ministero pubblico al Gran Giudice Ministro della Giustizia, e ne attendono le istruzioni.

88. Ogni Giudice di Pace, ogni Tribunale, ogni Corte deve rimettere ai Giudici competenti gli affari che non appartengono alla loro giu-

risdizione, quand' anche non vi sia reclamo delle parti o del Ministero pubblico, salvo il disposto nell'art. 93.

89. Nessun Giudice può passare alla consegna di un delinquente ad un' estera Autorità senza l'autorizzazione del Gran Giudice Ministro della Giustizia.

90. In nessun caso i Giudici, i Tribunali e le Corti, che si pretendono lesi nella giurisdizione, reclamano o rivendicano direttamente le cause dagli altri Giudici, Tribunali o Corti, nè ricorrono in proprio nome all'Autorità superiore; ma si dirigono al Ministero pubblico, che interpone il suo ufficio per far osservare l'ordine delle competenze.

91. In caso d'impedimento del Giudice di Pace di un Cantone e de' suoi Supplenti, il Giudice di Pace del Cantone più vicino fa le sue veci.

92. Se nell'atto che un delinquente viene inseguito oltrepassa i confini giurisdizionali del Giudice del luogo del delitto, o di quello che ne ha ordinato l'arresto, possono gl'insecuratori introdursi nella giurisdizione di qualunque altro Giudice del Regno per effettuarne l'arresto.

93. Qualunque Giudice può assumere delle informazioni; ma quelle assunte da un Giudice incompetente dovranno rimettersi alla Cancelleria del Giudice competente, per essere unite al processo, e se ne avrà quel riguardo che sarà di ragione.

94. Le regole di competenza stabilite di sopra comprendono ancora i Procuratori Regii.

95. La Gendarmeria è sottoposta alla giurisdizione ordinaria pei delitti relativi al servizio della Polizia generale e giudiziaria, di cui è incaricata. — Per gli altri delitti hanno luogo le disposizioni relative agli altri militari.

96. Se un Ufficiale, sotto-Ufficiale o Gendarme è accusato contemporaneamente di un delitto militare e di un delitto di competenza dei Tribunali ordinarii, anche la cognizione del delitto militare appartiene a questi ultimi. Essi applicano, quando il caso lo importi, la pena stabilita dal Codice militare, benchè, per ragione del delitto militare, l'imputato avesse incorso una pena maggiore di quella prescritta pel delitto relativo al servizio della Polizia o generale o giudiziaria, o per qualunque altro delitto che non fosse di competenza dei Tribunali militari.

97. Se fra due o più persone imputate dello stesso delitto non militare vi siano uno o più individui militari, ed uno o più individui non militari, l'ordinario Giudice è competente anche per gl'imputati militari, benchè l'accusa venisse poi ammessa soltanto rapporto ai militari. — Se si tratti

di delitti militari, il Giudice competente è il militare, anche per la persona non militare.

98. Sono delitti di loro natura militari: 1.° i delitti relativi al servizio e alla disciplina militare; 2.° lo spionaggio militare; 3.° la diserzione; 4.° il sottrarsi dei requisizionarii o coscritti dal raggiungere i loro corpi.

99. Sono pure delitti militari: 1.° i delitti commessi in qualsiasi luogo dai militari di terra o di mare, o da persone addette all'armata di terra o di mare, nell'esercizio delle loro funzioni militari, o in istato di servizio militare; 2.° i delitti commessi da qualsiasi persona in qualunque luogo contro persone militari, o addette all'armata di terra o di mare, che fossero nell'attuale esercizio di funzioni militari, o in istato di servizio militare; 3.° i delitti commessi da qualsiasi persona in luogo attualmente ed esclusivamente addetto al servizio o alle funzioni militari sopra oggetti appartenenti al servizio militare.

100. Compete sempre al Giudice ordinario la cognizione dei delitti che non sono di loro natura militari, commessi dai militari in congedo, o fuori dei loro corpi, egualmente che dei delitti commessi prima di assumere il militare servizio.

La cognizione sui delitti commessi in mare e nei porti, a riserva di quelli attribuiti privativamente ai Tribunali marittimi, compete al Giudice ordinario del luogo, del porto, della rada o della costa ove il vascello approda, o viene condotto.

101. Se il Giudice fa arrestare qualche persona ecclesiastica, ne avvisa immediatamente il Vescovo della Diocesi, e per mezzo del Gran Giudice Ministro della Giustizia il Ministro del Culto: pronunziata la sentenza, gliene dà notizia per gli oggetti del suo istituto.

102. Nei fatti pei quali la Legge permette di procedere sì in via civile che in via criminale non può la parte lesa, prescelto che abbia il giudizio civile, promuovere il giudizio criminale, salvo il disposto nell'art. 250 del *Codice di procedura civile*.

103. L'introduzione della causa civile per un fatto che sia delitto pubblico non impedisce al Giudice competente di procedere in via penale o a denunzia di chiunque, o ad istanza di altre persone interessate che non intervengono nel giudizio civile.

104. Quando in un affare contenzioso concorrono l'azione civile e la criminale, l'esercizio della prima si sospende fino alla decisione dell'altra, in quanto la decisione della criminale influisca sulla decisione della civile. Se la civile però fosse pregiudiziale, e dall'esito della medesima di-

pendesse la decisione della criminale, questa deve sospendersi finchè la civile non sia decisa (1).

105. Quando nel corso di un giudizio civile insorga un ragionevole argomento dell'esistenza di un delitto pubblico correzionale, o di alto criminale, il Giudice civile è tenuto d'Ufficio di denunziarlo al Regio Procuratore presso il Tribunale correzionale. — Il Regio Procuratore sopra questa denuncia ufficiale procede a norma del suo istituto. — Il Giudice civile, sentite le parti ed il Regio Procuratore, sospende la causa civile, se la cognizione del delitto influisca nella decisione della medesima.

106. Qualunque volta ad un Giudice o Tribunale venga portata denuncia o querela per un delitto di tale natura che, sebbene commesso in estero Stato, dia luogo a procedere contro l'imputato, il Giudice o Tribunale che riceve la denuncia o querela ne porge, ove occorra, per mezzo del Regio Procuratore, notizia al Gran Giudice Ministro della Giustizia, e ne attende le istruzioni.

TITOLO II.

Dell'istruzione regolare nelle cause di Polizia.

107. Nelle contravvenzioni di Polizia il Giudice di Pace non procede che a querela di parte, o sopra relazione o processo verbale formato, giusta il disposto negli art. 140. 141 e 142.

108. L'istruzione è sommaria. Il Giudice di Pace prima del giudizio può, ad istanza del Ministero pubblico e della parte civile, stimare o far stimare i danni, eseguire o commettere visite locali, esigere sicurtà, sospendere ogni nuova opera, ordinare le riparazioni urgenti, fare inoltre ed ordinare tutti gli atti che siano necessari per mettere la causa in istato d'essere discussa e giudicata.

109. Se l'autore della contravvenzione è indicato, il Giudice di Pace rilascia, ad istanza del Ministero pubblico o del querelante, la citazione contro il medesimo, ed ha luogo il giudizio a norma del Tit. I. del Lib. II. Può anche rilasciare prima della citazione, ad istanza come sopra o d'Ufficio, un mandato od un ordine di comparsa per interrogare l'imputato, o per alcuna delle operazioni indicate nel precedente articolo.

(1) Art. 250. *Cod. di proced. civ.* — L'attore nel giudizio di falso incidente può sempre proporre l'accusa di falso principale in via criminale: in questo caso il giudizio sulla

causa civile è sospeso, a meno che i Giudici non credano che la causa possa essere giudicata indipendentemente dal documento querelato di falso.

TITOLO III.

*Dell'istruzione regolare nelle cause correzionali
e d'alto criminale.*

SEZIONE I.

*Delle funzioni dei Giudici di Pace, come Ufficiali di Polizia, nei delitti
correzionali o d'alto criminale, in sussidio dell'istruzione regolare.*

110. Tutte le denunce, querele, relazioni, e tutti i processi verbali che vengono portati alla Cancelleria del Giudice di Pace per delitti di giustizia correzionale o d'alto criminale, sono immediatamente trasmessi alla Cancelleria del Tribunale correzionale.

111. Se però sia necessario di procedere istantaneamente per verificare il delitto, o per impedire la fuga delle persone che ne siano sospette, il Giudice di Pace, anche prima di trasmettere gli atti suddetti al Tribunale correzionale, procede in via provvisoria colle norme seguenti, non ritardata frattanto la notizia del fatto al Regio Procuratore.

112. Se il fatto richiegga una pronta ispezione oculare, egli si trasporta sul luogo, ed eseguisce quanto viene disposto nella Sez. II. del Tit. IV. di questa Parte.

113. Se abbisognino visite domiciliari e perquisizioni, affinchè non sia trafugato il corpo del delitto e non ne periscano le prove, egli le eseguisce. — Prima però di portarsi sul luogo egli ne fa la dichiarazione negli atti, specificandone l'oggetto e i motivi. — Nell'esecuzione si limita a mettere suggelli e guardie, e a quelle altre cautele che trova necessarie ad assicurare lo scopo della visita.

114. Qualunque volta il Giudice di Pace acquisti la notizia di un attentato imminente di alto criminale o di giustizia correzionale, o della fuga di un imputato che sia stato sorpreso in flagrante delitto, ma non siasi potuto arrestare nel momento del commesso delitto, egli ne ordina provvisionalmente l'arresto, e procede, allorchè è arrestato, a norma degli articoli 78. 79 e 80.

115. Se nell'atto di ricevere la notizia di un delitto di alto criminale, o anche dopo ch'essa fu inoltrata al Tribunale correzionale, siavi fondamento di sospettare che la persona, contro cui esistono sufficienti presunzioni di averlo commesso, sia per darsi alla fuga, egli ne ordina provvisionalmente l'arresto, e procede a norma degli articoli 78. 79 e 80. — In questo caso l'imputato, se sia solvente e domiciliato, non può es-

sere costretto a portarsi avanti il Giudice di Pace, purchè si sottoponga o a farsi guardare a vista a sue spese o a custodia provvisoria nel luogo in cui si trova, fino a tanto che il Giudice istruttore ordini altrimenti.

SEZIONE II.

Dell'istruzione regolare presso il Tribunale correzionale.

416. Allorchè le denunce, le querele, le relazioni, i processi verbali o le informazioni d'Ufficio sono pervenute alla Cancelleria del Tribunale correzionale, il Cancelliere ne fa annotazione nel suo registro, e ne dà notizia immediatamente al Presidente ed al Regio Procuratore.

417. Il Presidente nomina il Giudice istruttore, a norma dell'art. 30. Questi prende, senza ritardo, cognizione dell'affare, e procede alle providenze istantanee ed agli atti d'istruzione che fossero del caso, e non ammettessero dilazione.

418. Qualunque volta il Giudice istruttore o il Regio Procuratore credessero: 1.º che il fatto non sia qualificato dalla Legge come delitto; 2.º o che la causa sia di competenza del Giudice di Pace; 3.º ovvero di un altro Tribunale correzionale; se ne fa rapporto al Tribunale, il quale in seduta privata, sentiti il Regio Procuratore e il Giudice istruttore, decide.

419. La decisione del Tribunale è inappellabile. Il Regio Procuratore soltanto può ricorrere contro la medesima alla Corte di Cassazione.

420. Quando non sia insorto il dubbio o sia stato deciso essere l'affare di competenza del Tribunale, si procede con le norme prescritte nel Tit. II. di questa Parte, per l'istruzione nelle cause di Polizia, purchè si tratti di delitto che importi pena soltanto pecuniaria, o di detenzione non maggiore di tre mesi.

421. Ma quando il delitto importar possa o pena correzionale oltre i tre mesi, o pena di alto criminale, il Giudice istruttore compie l'istruzione regolare. Egli, qualora lo creda necessario, rinnova gli atti e gli esami, se ne siano stati fatti da altri Ufficiali di Polizia nell'informazione preliminare, e quelli ancora che avesse fatto egli stesso per urgenza; esamina i testimonii, e raccoglie, con le norme del Titolo seguente, tutti quei mezzi di prova che stimasse opportuni, o che gli fossero indicati dal Ministero pubblico o dalla parte civile, per riconoscere l'esistenza e la natura del delitto, o scoprirne gli autori e i complici.

422. In generale gli atti dell'informazione preliminare specificati da questo Codice, fatti dai rispettivi Ufficiali di Polizia giudiziaria, non

vengono annullati. — Se gli atti suddetti fossero viziosi o insussistenti, il Giudice istruttore li riassume, e vi supplisce con nuovi atti. — A motivo però della irregolarità degli atti anteriori l'ordine provvisoriale d'accompagnamento non viene annullato, quando si abbiano al momento quei mezzi di prova che valgano ad autorizzarlo.

123. Qualora sieno raccolti tali argomenti che facciano ragionevolmente presumere chi sia l'autore o il complice del delitto, il Giudice istruttore, ad istanza del Ministero pubblico o del querelante, rilascia il mandato d'accompagnamento, colle norme prescritte nella Sez. II. Tit. V. di questa Parte.

124. Presentandosi l'imputato, in forza del mandato, egli viene interrogato sul momento, o al più tardi entro 24 ore, colle norme prescritte nella Sezione V. del Titolo seguente. — Finito l'interrogatorio, gli viene fatta lettura della denuncia o querela; e viene nuovamente interrogato, se lo ricerca; indi resta provvisoriamente in deposito.

125. Anche nel caso che l'imputato sia stato tradotto al Tribunale come còlto in flagrante delittò, ovvero in istato d'accompagnamento con ordine provvisoriale del Giudice di Pace, del Regio Procuratore, o del Giudice istruttore, egli è interrogato sull'istante, o dentro le 24 ore, come all'articolo precedente.

126. L'interrogatorio è comunicato immediatamente al Regio Procuratore, il quale dentro 24 ore deve fare la sua requisizione al Giudice istruttore o perchè l'imputato sia provvisoriamente posto in libertà, o perchè venga spedito contro di lui il mandato di deposito.

127. Dovrà ordinarsi che l'imputato sia posto in libertà, quando egli sia riuscito nell'interrogatorio a dimostrare insussistenti i motivi che determinarono contro di lui il mandato d'accompagnamento. — Quest'ordine non essendo che una misura di Polizia giudiziaria, non impedisce che si proceda di nuovo contro di lui per lo stesso fatto.

128. Quando il Giudice istruttore e il Regio Procuratore non siano concordi nel rimettere l'imputato in libertà, il Regio Procuratore dee chiedere, e il Giudice istruttore dee rilasciare il mandato di deposito.

129. Ritenuto l'imputato in deposito, ed assunti i mezzi di prova indicati dal medesimo, il Giudice istruttore ne dà avviso al Regio Procuratore.

130. Se si tratti di delitto pubblico di giustizia correzionale, il Regio Procuratore nel termine di tre giorni visita gli atti del processo, e stende la citazione; ovvero, se crede dissipata l'imputazione, fa le sue conclusioni in conformità, e le comunica alla parte civile, se v'è. Nel-

l'uno e nell'altro caso si apre il giudizio, ed hanno luogo le disposizioni del Tit. II. del Lib. II. — Nei delitti privati si comunica il processo al querelante. — Egli nel termine di giorni cinque dalla comunicazione deve stendere la citazione, e presentarla al Giudice istruttore per la sua intimazione; altrimenti s'intenderà perenta ogni sua azione civile, e l'imputato, se è sotto custodia, sarà rimesso in libertà.

131. L'imputazione s'intende dissipata: 1.° quando consti che il fatto non abbia esistito; 2.° quando dalla istruzione risulti che il fatto non sia qualificato dalla Legge come delitto; 3.° quando, provata ancora l'esistenza del fatto e la sua qualità criminosa, consti che l'imputato non abbia commesso il delitto, nè vi abbia avuto parte, o che l'azione penale sia prescritta; 4.° quando, provata egualmente l'esistenza del fatto criminoso, non sussista alcuna prova o indizio che l'imputato l'abbia commesso, o vi abbia avuto parte.

132. Se si tratti di delitto che possa importare pena d'alto criminale, il Giudice istruttore, dopo il mandato di deposito, deve raccogliere tutti gli ulteriori mezzi di prova che a lui si offerissero, o che venissero ricercati sì dall'imputato, che dal Ministero pubblico o dal querelante.

133. Prima di chiudere il processo il Giudice istruttore interroga nuovamente l'imputato, e lo interpella se abbia nulla a soggiungere. — Ricevute le dichiarazioni, lo avverte che può aver comunicazione del processo nella Cancelleria; e può scegliere una persona di sua confidenza, colla quale consigliarsi, per indicare nel termine di cinque giorni quegli ulteriori mezzi di prova che credesse di avere. — Durante il predetto termine è permesso alla persona nominata di comunicare da solo a solo con l'imputato, e di esaminare nella Cancelleria il processo.

134. Il Giudice istruttore, qualora riconosca che i nuovi mezzi di prova introdotti dall'imputato o dal querelante non possono servire a maggiore istruzione, o tendono a prolungarla inutilmente, può ricusare di assumerli, facendo negli atti la sua dichiarazione.

135. Contro tale rifiuto del Giudice istruttore, e generalmente contro qualunque atto od ordinazione del medesimo relativa all'istruzione, il querelante o l'imputato non possono reclamare se non dopo il giudizio sull'accusa.

136. Scorso il termine dei cinque giorni, o dopo raccolti i mezzi di prova ch'entro lo stesso termine fossero stati indicati dall'imputato, il Giudice istruttore fa comunicare il processo al Regio Procuratore, e ne permette l'ispezione al querelante nella Cancelleria.

137. Il Regio Procuratore nel termine di tre giorni può chiedere

che la procedura si rettifichi, specificando gli atti che mancassero o fossero viziosi, e può indicare nuovi mezzi di prova, e chiedere che sieno raccolti.

138. Soddisfatti dal Giudice istruttore alle requisizioni del Regio Procuratore, ed osservato il disposto dall' art. 133, nel caso di ulteriori risultanze in processo il Regio Procuratore nel termine di giorni tre deve o dichiarare di voler procedere all'atto di accusa, o dare le sue conclusioni, perchè il Tribunale dichiarì dissipata l'imputazione. — Allorchè il Regio Procuratore dichiarì di voler procedere all'atto di accusa, chiede che sia spedito il mandato d'arresto. Date le sue conclusioni, si procede al relativo giudizio.

TITOLO IV.

Dei mezzi di prova, e del modo di raccogliarli.

139. Le prove si ottengono per mezzo: 1.º di relazioni e processi verbali; 2.º d'ispezioni giudiziali; 3.º di esami di testimonii; 4.º di documenti; 5.º delle risposte dell'imputato agl'interrogatorii giudiziali; 6.º della ricognizione delle persone.

SEZIONE I.

Dei processi verbali e delle relazioni.

140. Ogniqualevolta gli Ufficiali di Polizia giudiziaria nelle loro visite e perlustrazioni rilevino o in qualunque altro modo si trovino presenti a qualche contravvenzione, o delitto, o attentato di delitto, su cui sono destinati dalla Legge a vegliare, ne fanno processo verbale, o relazione.

141. Il processo verbale è una esposizione in iscritto del fatto rilevato da un Ufficiale di Polizia, presente un altro Ufficiale, o due testimonii. Debb'essere firmato dall'Ufficiale che lo distende, e dall'altro Ufficiale di Polizia, o dai due testimonii presenti. — In ogni caso il processo verbale dev'essere sempre firmato dall'Ufficiale che lo ha redatto.

142. La relazione si fa a voce o in iscritto dall' Ufficiale di Polizia, quando nessun'altra persona, oppure un testimonio solo sia stato presente al fatto. Se si faccia a voce, viene redatta in iscritto dal Cancelliere. — Deve farsi alla Cancelleria del Giudice di Pace, o del Tribunale correzionale del Circondario, entro 24 ore da che è stato rilevato il fatto. In ogni caso debb'essere firmata come sopra.

SEZIONE II.

Della ispezione giudiziale.

143. Nei delitti di fatto permanente di giustizia correzionale, o di alto criminale, deve farsi l'ispezione giudiziale, sotto pena di nullità.

144. Il Giudice di Pace si trasferisce sul luogo del commesso delitto col suo Cancelliere e con un Usciere scortato dalla Gendarmeria, e, in mancanza di questa, da altra forza pubblica, ed eseguisce l'ispezione oculare, sempre alla presenza di due testimonii. — Il Giudice istruttore fa lo stesso, se la denuncia o querela è portata direttamente al Tribunale. — Se il delitto è commesso fuori del luogo di sua residenza, può ordinare l'ispezione al Giudice di Pace del luogo, giusta il disposto all'art. 31. — Quand'anche l'ispezione oculare fosse stata fatta dal Giudice di Pace, il Giudice istruttore la rinnova, qualora lo crede necessario.

145. Nell'eseguire l'ispezione oculare si osserva e descrive tutto ciò che può avere relazione all'esistenza del delitto, a' suoi distinti caratteri, ed alle sue circostanze. — Si raccolgono le notizie e gli oggetti tutti che possono servire tanto a carico, quanto a discolpa di chi lo abbia commesso.

146. A tale visita, oltre i due testimonii, intervengono, se occorra, anche due altre persone presuntivamente capaci per la loro arte o professione di accertare la natura, le qualità e le circostanze del delitto. Esse sottoscrivono il loro giudizio. Un solo perito sarà sufficiente, nel caso che riesca difficile di averne due.

147. Se trattisi d'un omicidio, o d'una morte di cui sia ignota o sospetta la causa, il Giudice si fa assistere da due Medici o Chirurghi approvati, oppure da uno, se sia difficile averne due, oltre due testimonii. I Medici e i Chirurghi pronunciano il loro giudizio, e lo sottoscrivono.

148. Se il cadavere non è riconosciuto da alcuno, si farà trasportare ed esporre almeno per ventiquattr'ore in luogo pubblico e frequentato, per ottenerne, se sia possibile, la ricognizione.

149. Senza la premessa visita giudiziale è vietato di seppellire il cadavere. Nel caso che sia stato seppellito, si fa dal Giudice disumare ed esporre, se sia riconoscibile.

150. Nell'atto della visita giudiziale il Giudice, secondo il bisogno, fa si presentino tutte le persone che possono dare indizii sopra la causa o gli autori o i complici del delitto. Nei casi d'omicidio o di morte, di cui sia ignota o sospetta la causa, vi chiamerà specialmente i parenti

e i vicini del defunto, quelli che avevano relazione con lui, e quelli che si fossero trovati in sua compagnia nel tempo prossimo alla sua morte.

154. Le dichiarazioni delle persone che compariscono, chiamate come all'articolo precedente, sono distese sommariamente in quinternetto separato dal processo verbale della ispezione, e si fanno firmare dalle medesime.

152. Se durante l'ispezione giudiziale sopravvengano notizie, per le quali si renda necessario di passare a visite domiciliari, il Giudice ne fa dichiarazione negli atti, enunciando il motivo che ad esse lo determina. Sono assunte per assistervi due persone degne di fede, che firmano il processo verbale della visita. — Sono comuni a queste visite le disposizioni degli articoli 185 sino al 195 inclusivamente.

153. Il Giudice che fa la visita può proibire a chicchessia di uscire dalla casa, o di allontanarsi dal luogo della visita, prima che la stessa sia terminata, e prima che sia chiuso il processo verbale. — Chiunque contravviene a quest'ordine è arrestato sul fatto, e trasmesso alla casa di deposito. Il Giudice o il Tribunale a cui compete la causa, sentito il Ministero pubblico e il contravventore, qualora esso non adduca legittima scusa, lo condanna alla detenzione, che può estendersi fino ad otto giorni. — Questa sentenza è inappellabile.

154. Se dalle ricerche fatte emergano indizii contro alcune persone presenti, il Giudice, secondo la diversità del delitto, le fa arrestare sul fatto, le interroga, e procede secondo il suo istituto.

155. Di più, fa trasportare alla Cancelleria le armi e ogni altra cosa ch'egli creda aver servito a commettere il delitto, o aver relazione col medesimo. Di tutto ciò farà processo verbale, che sarà firmato da lui, dal Cancelliere, e dalle persone chiamate alla visita. L'imputato ancor egli, qualora si trovasse presente, vi apporrà la sua firma.

156. Se alla visita o alla ispezione non intervengono due testimonii, il processo verbale della ispezione oculare è nullo. — Se sono violate le altre forme prescritte negli articoli 146 e 147, il processo verbale è nullo in quelle parti e per quegli effetti pei quali le forme violate furono prescritte.

SEZIONE III.

Degli esami dei testimonii.

157. Le persone che nella denuncia o querela, o in altra maniera, vengono indicate negli atti come informate del delitto, sono chiamate con una cedola di citazione avanti il Giudice.

158. La detta cedola è firmata dal Giudice; indica il giorno e l'ora della comparsa; esprime specialmente, che la persona viene chiamata ad oggetto di essere esaminata in qualità di testimonio. Viene intimata da un Usciere.

159. I testimonii possono essere sentiti dal Giudice del loro domicilio mediante requisitoria del Giudice che fa il processo. A quest'effetto il Giudice requirente unisce un prospetto dei fatti sui quali versar deve l'esame, e delle interrogazioni principali da farsi al testimonio.

160. Il Giudice richiesto riceve dal testimonio le dichiarazioni, e suggellate le rimette senza ritardo al Giudice requirente.

161. Quando un Giudice di Pace del Circondario del Tribunale correzionale, dove si fa l'istruzione, viene delegato dal Giudice istruttore a ricevere un esame, si osserva il disposto nei due articoli precedenti. — In tal caso però il Giudice di Pace fa intimare la cedola *per delegazione*.

162. Se il Giudice, che fa il processo, crede necessario di sentire personalmente il testimonio che si trova fuori del suo Circondario, egli lo fa citare dal Giudice del luogo, salve le disposizioni del Titolo III. Libro III.

163. I testimonii che il denunziante o il querelante ha condotti seco al momento della sua denunzia o querela, e quelli che il Giudice trova sul luogo in cui si è trasferito per la visita giudiziale, vengono sentiti anche senza citazione.

164. I testimonii sono sentiti dal Giudice separatamente l'uno dall'altro, in presenza del Cancelliere che ne registra l'esame, esclusa ogni estranea persona.

165. Prima di procedere all'esame il Giudice s'informa se il testimonio sia parente o affine dell'imputato o dell'offeso nei gradi indicati nell'art. 180, per gli oggetti contemplati nell'articolo stesso.

166. Ogni testimonio prima dell'esame presta il giuramento. Avanti di prestarlo il Giudice lo avverte dell'importanza e santità del giuramento, e gli ricorda le pene stabilite contro i falsi testimonii. Dopo ciò il Giudice ed il Cancelliere si alzano a capo scoperto. — Il Giudice fa prestare al testimonio il giuramento colla seguente formola: *Io N. N. giuro e prometto avanti a Dio, giudice infallibile della mia coscienza, e vindice tremendo dello spergiuro, di manifestare ingenuamente ed interamente quanto so intorno a tutto quello di cui sarò interrogato: così Dio m'ajuti.* — Questa formola si userà sempre da qualunque Giudice, Tribunale o Corte, quando accada di far giurare un testimonio.

167. Le dichiarazioni dei testimonii si ricevono, dopo averli interrogati sui loro nomi, cognomi, soprannomi, età, patria, domicilio, stato e professione.

168. Dovranno essere interrogati del luogo, del tempo, e della ragione della scienza dei fatti e delle circostanze deposte.

169. Le interrogazioni debbono essere fatte ed ordinate in modo, per cui si rilevino tutte le circostanze del fatto, e non s'induca nell'animo del testimone, per quanto sia possibile, prevenzione alcuna che possa alterare la libera ed ingenua manifestazione della verità. — In fine dell'esame i testimonii s'interrogano se abbiano parentela, relazioni di affezione o d'interesse con l'imputato o con l'offeso. — Può anche il Giudice, quando una prudente cautela il richiegga, rimettere tali interrogazioni ad un esame separato. — Nelle cause di giustizia correzionale debbono farsi prima della citazione, con cui si apre il giudizio. Nelle cause di alto criminale debbono farsi prima dell'ultimo interrogatorio.

170. Il testimone deve fare la sua deposizione verbalmente, senza che gli sia permesso di leggere alcuna risposta preparata in iscritto. La deposizione si registra nel processo verbale, indi è letta al testimone, e gli si domanda se vi persiste, il tutto sotto pena di nullità. Gli si domanda ancora se pretende di esigere indennizzazione.

171. Mentre si legge la deposizione il testimone può farvi quelle aggiunte o quei cangiamenti che crede opportuni, i quali si scrivono in fine o al margine della deposizione; ed anche di questi si fa lettura al testimone. Di tali aggiunte o cangiamenti si fa menzione nel processo verbale: il tutto sotto pena di nullità.

172. La deposizione del testimone, i cangiamenti o le aggiunte devono essere dal medesimo sottoscritte, egualmente che dal Giudice e dal Cancelliere, sotto pena di nullità. Vi si fa pure menzione della indennizzazione, se l'ha domandata, o del suo rifiuto.

173. Se il testimone non intenda la lingua italiana il Giudice nomina un interprete, che all'atto dell'esame presta nelle due lingue il giuramento di tradurre fedelmente sì le domande del Giudice, che le risposte del testimone. In questo caso l'interprete scrive nella lingua del testimone le interrogazioni e le risposte, e le legge al testimone medesimo. Questo scritto si unisce al processo verbale. La violazione delle forme prescritte in questo articolo importa nullità.

174. Ogni pagina del processo, che contiene le dichiarazioni dei testimonii, sarà inoltre contrassegnata e firmata dal Giudice, dal Cancelliere e dall'interprete, sotto pena di nullità.

175. Nello scritto, che contiene le dichiarazioni, nulla può essere interposto fra due linee. Le cancellature e le chiamate saranno approvate e firmate come sopra, sotto pena di nullità delle stesse interlinee, cancellature o chiamate. — Se poi la cancellatura non approvata è tale, che non lasci intendere ciò ch'era scritto, è nullo tutto l'esame. — Questa nullità, e le altre indicate nell'articolo antecedente, possono ripararsi ripetendo l'esame del testimonio.

176. Se un testimonio domanda l'indennizzazione, il Giudice ne fa la tassa. Questa si scrive sulla copia della cedola della citazione data al testimonio. Nel processo verbale si fa menzione della tassata indennizzazione (1).

177. Qualunque testimonio citato, che si trovi infermo a segno di non potere comparire nel termine prefisso nella citazione, fa pervenire al Giudice, che lo ha chiamato, un certificato d'un Ufficiale di sanità, o di un Medico o Chirurgo approvato, che attesti la detta impotenza. Allora il Giudice si trasferisce alla casa di lui per sottoporlo all'esame, o ne ricerca il Giudice del domicilio.

178. Contro i testimonii che non si prestano alla citazione, o fingono un' impossibilità a comparire, o comparendo non rispondono categoricamente alle ricerche loro fatte dal Giudice sopra oggetti dei quali risulta dover egli essere informati, si procede come al Tit. IV. del Lib. III.

179. I giovani dell'uno e dell'altro sesso, che non abbiano ancora quindici anni compiuti, possono essere sentiti in via di dichiarazione, e senza prestazione di giuramento. Può egualmente essere interrogato chiunque abbia discernimento sufficiente per conoscere i fatti sui quali debbe essere interpellato. — I Giudici avranno a tali dichiarazioni quel riguardo che crederanno.

180. Non possono essere ammessi a deporre nè direttamente nè indirettamente in aggravio del loro congiunto: 1.º il padre, la madre, l'avolo, l'avola, od altro ascendente; 2.º il figlio o la figlia, il nipote, la nipote, od altro discendente; 3.º il fratello o la sorella; 4.º gli affini nei gradi soprascritti; 5.º la moglie o il marito, anche dopo il divorzio legalmente pronunziato. — Possono però essere sentiti per dare informazioni favorevoli. — Non si deferisce loro il giuramento, ed il Giudice avrà alle loro deposizioni quel riguardo ch'egli crederà.

(1) Art. 277. *Cod. di proced. civ.* — Se il testimonio domanda indennizzazione, questa viene tassata dal Giudice delegato: la tassa si scrive sulla copia della citazione data al testimonio, e questa copia vale al pari di un ordine esecutivo. Il Giudice deve far menzione nel processo verbale della tassata indennizzazione.

181. Gli altri parenti o affini, e le persone soggette alle eccezioni contemplate nell'art. 283 del *Codice di procedura civile* possono essere sentiti, e sono tenuti a deporre sotto il vincolo del giuramento (1).

182. Gli offesi e denunzianti non possono essere ascoltati che in tale qualità. Si eccettuano i denunzianti civili che hanno firmata e ratificata la loro denuncia, e gli Ufficiali o Agenti di Polizia che, essendo stati testimonii oculari, hanno fatta la loro relazione o il processo verbale. Questi, qualora non si tratti di delitti la cui denuncia o notificazione possa portar loro un profitto, sono sentiti in qualità di testimonii.

SEZIONE IV.

Dei documenti ed altri oggetti di prova.

183. Se la natura del delitto sia tale, che dalle carte o da altri oggetti esistenti o nella casa dell'imputato, o altrove, si possano ricavare mezzi di prova, il Giudice istruttore ordina una visita nei luoghi suddetti. Quest'ordine viene disteso negli atti, ed è sottoscritto dal Giudice e dal Cancelliere.

184. Il Giudice si porta nei detti luoghi accompagnato dal Cancelliere, dà due testimonii e da un Usciere. Se il delitto sia di falsa moneta, di falsificazione di carte nazionali, o di altri oggetti pubblici, o risguardi la sicurezza dello Stato, il Regio Procuratore è tenuto d'intervenire alla visita e a tutte le operazioni consecutive. Fuori di questi casi, interviene quando lo reputa opportuno.

185. Nella visita giudiziale, a fine di guarentire le successive operazioni, e perchè nulla venga trafugato od intruso, il Giudice usa tutte le opportune cautele, facendo anche appor sigilli d'Ufficio ove occorra.

186. Il Giudice non può apporre nè levare i sigilli, nè esaminar carte od altri oggetti, se non che alla presenza dell'imputato o del suo legittimo procuratore, o, in loro mancanza, di un suo parente, o di due persone della casa ove si fa la visita, o del vicinato.

187. Quando l'imputato si trovi in arresto, se il Giudice, attese le circostanze, non crede opportuno di farlo tradurre sul luogo della visita, lo eccita a nominare persona di sua confidenza, perchè in sua vece vi

(1) Art. 283 § 1. *Cod. di proced. civ.* — Possono essere allegati per sospetti l'erede presunto o il donatario; quello che avesse mangiato e bevuto colla parte, e a di lui spese, dopo pronunziata la sentenza che prescrive l'es-

ame; quello che ha emesso certificati sui fatti relativi alla causa, non meno che i domestici od altri addetti al servizio; e finalmente colui che è posto in istato di accusa, o che fosse stato condannato ad una pena.

assista. — Se l'imputato non vuole nominare alcuno, assistono alla visita le altre persone, come all'articolo precedente.

188. Nell'atto che si levano i sigilli, i due testimonii assunti nella sigillazione ne riconoscono prima l'identità ed integrità, e quindi assistono allo spoglio delle carte e degli altri oggetti, presente l'imputato, od altri in suo luogo, come nell'articolo precedente.

189. Se nella visita si trovano carte che possano servire sì a carico che a discolpa dell'imputato, il Giudice le firma in margine di ciascuna pagina, le numerizza, e le fa firmare dall'imputato, o dagli altri in suo luogo, come sopra.

190. Se ai documenti non si possa apporre altra scritturazione, il Giudice vi unisce una carta, a cui appone il suo sigillo e la sua firma, e la fa firmare dalle persone indicate nell'antecedente articolo.

191. Se gli oggetti che hanno relazione al delitto non siano suscettibili di scritturazione, il Giudice fascia i medesimi o il recipiente con una carta che viene sigillata e firmata come sopra.

192. Tutte le carte e gli oggetti, sì in favore che contro l'imputato, si uniscono agli atti, e ne vien fatto l'elenco. Il Cancelliere è responsabile della loro conservazione (1).

193. Se la natura degli oggetti, l'uso e la qualità dei medesimi debbano essere verificati col giudizio dei periti, il Giudice istruttore ne commette la perizia a persone esperte. Fa prima una esatta descrizione degli oggetti da riconoscersi, indi fa praticare le ispezioni e gli esperimenti opportuni alla presenza di due testimonii. Il processo verbale in questa parte viene firmato dai periti medesimi.

194. Di tutte le operazioni enunciate nei precedenti articoli si fa menzione nel processo verbale della visita, che viene firmato dai testimonii, dal Giudice e dal Cancelliere.

195. Se non siano intervenuti alla visita i due testimonii e l'imputato, o altri per lui, come negli art. 186 e 187, ovvero manchi la firma del Giudice e del Cancelliere, il processo verbale è nullo. Se siano violate le altre forme, il processo verbale è nullo in quelle parti e per quegli effetti per cui le forme violate erano prescritte.

196. Qualunque volta la Gendarmeria, o un depositario, inventore o detentore qualunque, presenti in giudizio effetti preziosi, strumenti,

(1) Art. 121. *Regol. Organ.* — I Cancellieri assistono ai Giudici nelle loro udienze e nell'esercizio delle loro funzioni, e ne contras-

segnano le firme. — Rilasciano le copie, e danno corso agli ordini giudiziali.

od altri oggetti che abbiano relazione col delitto, essi vengono consegnati alla Cancelleria del Tribunale presso cui si procede; ed alla presenza del Giudice istruttore, fatto un elenco indicante il numero e la specie, si descrivono la forma e le qualità interessanti degli oggetti consegnati. — Quest'elenco viene sottoscritto dalla persona che ne fa la consegna, dal Giudice e dal Cancelliere; e se ne dà una copia, sottoscritta dal Giudice e dal Cancelliere, a chi ha consegnato gli effetti. — Sugli oggetti che possono aver relazione col delitto si praticano le cautele prescritte agli articoli 189. 190 e 191, sotto pena di nullità dell'atto in quella parte in cui fossero violate le forme prescritte.

SEZIONE V.

Degli interrogatorii regolari dell'imputato.

197. Ogni imputato che, in forza di qualunque ordine o mandato, o di un arresto in flagrante delitto, o simile, viene presentato al Giudice, dev'essere interrogato nell'istruzione regolare della Polizia giudiziaria, quand'anche prima fosse stato interrogato da un altro Uffiziale. — La violazione di quest'articolo porta nullità.

198. L'interrogatorio dev'esser fatto o al primo momento che l'imputato viene presentato, o al più tardi entro 24 ore consecutive.

199. L'interrogatorio si fa dal Giudice istruttore coll'intervento del Cancelliere, esclusa ogni estranea persona. — Allorchè vi sono più imputati dello stesso delitto, essi sono interrogati separatamente l'uno dall'altro. — Il Cancelliere scrive le interrogazioni del Giudice, e le risposte dell'imputato. Se così piaccia all'imputato, può egli stesso dettare le sue risposte. — L'interrogatorio è firmato in ogni pagina ed in fine dall'imputato, dal Giudice e dal Cancelliere.

200. L'interrogatorio fatto senza la presenza simultanea del Giudice e del Cancelliere, è nullo. Il Giudice od il Cancelliere, che contravviene alla disposizione del presente articolo, è sottoposto alla multa di lire 500.

201. Prima dell'interrogatorio non può il Giudice comunicare all'imputato nè la denuncia, nè la querela, nè alcun documento, od altro mezzo di prova.

202. L'interrogatorio è preceduto dalla descrizione della persona, o de' suoi connotati e vestiti. S'incomincia ricercando all'imputato il suo nome, cognome, soprannome, l'età, lo stato e la professione, la patria e il domicilio.

203. Il Giudice deve interrogare l'imputato sui fatti e sulle circostanze che hanno relazione col delitto e coll'imputazione, prendendo norma dalle risultanze degli atti compilati. — Le interrogazioni del Giudice debbono essere dirette a rilevare ogni verità, sì favorevole che contraria all'imputato. — L'imputato deve rispondere verbalmente, senza poter far uso di veruna carta.

204. È vietato, sotto pena di nullità, di deferire il giuramento all'imputato, e l'uso di qualunque falsa supposizione, seduzione o minaccia, onde ottenere una risposta diversa da quella che l'interrogato è disposto a fare spontaneamente.

205. Si deve ricevere e registrare qualunque spiegazione o prova di discolpa che all'interrogato piacesse di allegare.

206. Se esistono strumenti del delitto, carte, od altri oggetti di prova, si presentano all'imputato, perchè li riconosca, e renda conto della loro provenienza ed uso, e come esistessero presso di lui, o nel dato luogo o nel dato tempo. S'interpella finalmente su di ogni altra cosa atta a schiarire la verità.

207. Le interrogazioni del Giudice, e le risposte dell'interrogato, la ricognizione e le spiegazioni vengono registrate in quinternetto separato dal processo verbale che riguarda il corpo del delitto.

208. Se l'imputato ricusi di rispondere, o per non rispondere si finga muto, il Giudice l'eccita a rispondere, e lo avverte che si procederà oltre nell'istruzione, malgrado il suo silenzio. Quando egli persista nel suo proposito, il Giudice fa menzione del silenzio e dell'avvertimento, e procede agli atti ulteriori. — Lo stesso avrà luogo nel restante della procedura e nel dibattimento, se l'accusato ricusi di rispondere.

209. Sono comuni al processo verbale degli interrogatorii le cautele prescritte per gli esami dei testimonii negli articoli 174 sino al 175 inclusivamente. — Se vi sia bisogno di un interprete, l'imputato può inoltre ricusare la persona nominata come sospetta; il Giudice decide, adducendone i motivi.

210. L'imputato può nel corso della istruzione venire di nuovo interrogato, qualora o il Giudice istruttore lo reputi spediente, o l'Ufficiale del Ministero pubblico, o l'imputato stesso ne faccia istanza. — Ma se dopo l'interrogatorio vengono prodotte nuove circostanze in aggravio dell'imputato, egli deve d'Ufficio essere sempre interrogato ed ascoltato sulle medesime, sotto pena di nullità.

SEZIONE VI.

Della ricognizione delle persone.

211. Se il testimonio, o l'offeso, o il complice, o il correo non conosca l'imputato, o non sappia specificarne il nome e cognome, ma lo indichi solamente in una maniera imperfetta, il Giudice istruttore non può chiedere l'istruzione, se prima non fa riconoscere da essi la persona dell'imputato.

212. Lo sperimento si fa alla sola presenza del Giudice istruttore e del Cancelliere.

213. L'imputato, che si deve riconoscere, viene posto in una fila d'altre persone approssimativamente consimili. Tali persone debbono essere in numero non minore di tre, oltre quella che si deve riconoscere. L'imputato ha diritto di scegliere quel posto che gli piaccia nella fila. Egli è avvertito di tale diritto nel momento in cui la fila è formata. — Se occorra che l'imputato si debba successivamente riconoscere da più persone, egli ha diritto di cambiare il posto a piacere nell'atto di ciascuna ricognizione, e viene avvertito di tale diritto. Il nome di chi deve riconoscere non si notifica all'imputato.

214. La persona che dovrà fare la ricognizione sarà ritenuta in luogo separato, dal quale gli sia impossibile di vedere ciò che si opera nell'altro, dove è stabilito lo sperimento.

215. Quando sianvi più persone che debbono riconoscere, il Giudice istruttore provvede che siano trattenute in luoghi separati, o siano chiamate in ore distinte.

216. Prima che la persona entri nella camera dello sperimento il Giudice istruttore le rammenta sommariamente il fatto da essa deposto. Quindi la previene che dovrà entrare in una camera dove sono varie persone schierate, per esaminare se fra quelle esista l'uomo di cui ha inteso di parlare nel suo esame. Ciò fatto, le deferisce il giuramento.

217. Quando la persona che deve riconoscere abbia difficoltà di entrare nella camera dello sperimento, il Giudice provvede in modo che possa eseguirlo senza entrarvi. — Ciò è vietato nel dibattimento.

218. Se più persone debbono fare la ricognizione, il Giudice le fa introdurre ad una per volta. Egli non dà luogo all'esperimento della seconda, se dianzi non fu eseguito quello della prima; e così progressivamente.

219. Se la persona introdotta nella stanza dello sperimento affermi di non conoscere, tra quei della fila, l'uomo indicato imperfettamente

nella sua deposizione, viene fatta annotazione della sua risposta, e si congeda.

220. Quando all'incontro dichiara di riconoscerlo, il Cancelliere allora le ingiunge d'indicare la persona riconosciuta in un modo che non possa lasciar luogo ad equivoco.

221. L'inosservanza degli articoli 244 al 246 incl., e 248, importa la nullità dell'atto della ricognizione.

222. Il disposto nella presente Sezione ha luogo nella ricognizione di qualunque altra persona. — La Legge raccomanda alla religione ed alla prudenza del Giudice istruttore di prevenire tutte le insidie che si possano tendere alla sincerità dello sperimento.

TITOLO V.

Dei mandati.

223. Contro gl'imputati si spediscono i mandati: 1.° di comparsa; 2.° di accompagnamento; 3.° di deposito; 4.° di arresto; 5.° di cattura.

224. I primi quattro hanno luogo nell'istruzione della Polizia giudiziaria; il quinto, dopo l'ammissione dell'atto d'accusa. Di tale mandato si tratta nell'art. 405.

225. Possono rilasciarsi anche ordini di comparsa, di accompagnamento e di deposito. Essi hanno lo stesso oggetto dei rispettivi mandati, e si eseguono nella stessa maniera. Possono essere rilasciati *ex officio*, anche senza richiesta della parte pubblica o privata. Si rilasciano sempre provvisoriamente dai Giudici o dai Regii Procuratori, e nei soli casi che non soffrono ritardo, e che sonosi accennati a loro luogo. — Simili ordini non dispensano dalla spedizione dei mandati ordinari che devono aver luogo secondo la natura e lo stato della causa.

SEZIONE I.

Del mandato di comparsa.

226. Il mandato di comparsa ha per oggetto di obbligare l'imputato a comparire avanti al Giudice in un dato giorno ed ora per essere interrogato, senza rimaner privo della libertà. — Questo si rilascia nelle contravvenzioni e nei delitti che la Legge punisce: 1.° con pena pecuniaria; 2.° con pena di detenzione che non possa eccedere la durata di tre mesi. — Nelle cause suddette non può rilasciarsi altro mandato. Si eccettuano i casi espressi negli articoli 228 e 230. Il mandato di comparsa può rilasciarsi ancorchè non siano raccolte sufficienti prove di colpeabilità.

SEZIONE II.

Del mandato di accompagnamento.

227. Il mandato di accompagnamento si spedisce ad oggetto che l'imputato, accompagnato da un Usciere o dalla forza pubblica, comparisca davanti al Giudice per rispondere alle interrogazioni. — Questo mandato si rilascia nei delitti di alto criminale, ed anche di giustizia correzionale, che possono importare una detenzione maggiore di tre mesi.

228. Nelle cause che importino pena di detenzione non maggiore di tre mesi, se l'imputato non ubbidisce al mandato di comparsa, può rilasciarsi contro il medesimo un ordine di accompagnamento.

229. La semplice querela o denuncia qualunque siasi, benchè sottoscritta e confermata dal denunziante o querelante, non può sola, senz'altra prova o indizio, autorizzare il Giudice a rilasciare il mandato d'accompagnamento. — Egli è obbligato d'ascoltare prima i testimonii indicati dal denunziante o querelante, e di fare tutte le indagini tanto per verificare il delitto, quanto per iscoprirne l'autore. — Si eccettua il caso di una denuncia ufficiale. Quando essa sia accompagnata da processi verbali, od altri documenti che somministrino presunzioni od indizii, può rilasciarsi immediatamente il mandato d'accompagnamento.

230. Qualora però l'imputato sia un ozioso, sospetto o vagabondo, o vi siano sufficienti indizii che lo rendano sospetto di fuga, il Giudice può rilasciare un ordine provvisorio d'accompagnamento anche sulla semplice denuncia o querela.

231. L'imputato, contro cui si rilascia il mandato d'accompagnamento, è tenuto di ubbidire a vista della semplice esibizione del medesimo, seguendo la persona incaricata dell'esecuzione. In caso di renitenza, vi è costretto colla forza.

232. L'esecutore del mandato impiega anche all'uopo la forza pubblica dei luoghi più vicini. A quest'oggetto il mandato contiene sempre l'analoga richiesta del Giudice che lo rilascia. In vista della medesima la forza pubblica è tenuta di prestarsi all'esecuzione.

233. Nel mandato d'accompagnamento può ordinarsi l'uso immediato della forza pubblica: 1.º quando l'antecedente mandato non abbia avuto effetto per la fuga dell'imputato dopo la intimazione; 2.º quando o per la natura della causa, o per la qualità o pel numero delle persone imputate, si abbia ragionevole timore che il semplice mandato d'accompagnamento venga deluso.

SEZIONE III.

Del mandato di deposito.

234. Il mandato di deposito ha per oggetto di porre l'imputato in istato di custodia sino a tanto che l'ulteriore procedura dia luogo ad altre disposizioni rapporto alla sua persona.

235. Gli imputati, contro cui si è spedito mandato di deposito nelle cause correzionali, si custodiscono nelle camere di deposito. Nelle cause di alto criminale si custodiscono nelle camere di arresto.

236. Si spedisce il mandato di deposito qualora l'imputato tradotto avanti il Giudice, in forza di un ordine o mandato d'accompagnamento, non sia riuscito nel suo interrogatorio a dimostrare insussistenti i motivi per cui fu rilasciato contro di lui l'ordine o il mandato.

SEZIONE IV.

Del mandato d'arresto.

237. Il mandato d'arresto ha per oggetto la custodia dell'imputato nella casa d'arresto presso il Tribunale correzionale, sino a tanto che il Tribunale medesimo abbia pronunciato sull'accusa.

238. Il mandato d'arresto si rilascia dal Giudice istruttore nelle cause d'alto criminale, quando il Regio Procuratore lo richiegga, dopo aver dichiarato di voler procedere all'atto di accusa.

SEZIONE V.

Delle disposizioni comuni ai suddetti mandati.

239. Tutti i mandati sono firmati dal Giudice e dal Cancelliere. Enunciano il nome, il cognome, l'età, la professione e il domicilio dell'imputato, quando siano noti; e quando no 'l siano, enunciano i connotati che possono servire a distinguerlo.

240. Nei mandati d'arresto o di accompagnamento si esprime il titolo che determina il Giudice ad ordinarli. — Si esprime inoltre, che in caso di assenza o di fuga si procederà in contumacia, qualora l'imputato non si presenti entro dieci giorni dalla fatta intimazione.

241. La mancanza di alcuna delle formalità espresse nei due precedenti articoli importa nullità del mandato. Essa può ripararsi successivamente coll'adesione espressa o presunta dall'imputato, o con rilasciarsi un secondo mandato.

242. I mandati d'accompagnamento o d'arresto, rilasciati colle forme prescritte negli articoli precedenti, hanno esecuzione in tutto il Regno.

243. Ogni mandato s'intima o alla persona o al suo domicilio, o mediante affissione.

244. L'esecutore del mandato pratica le opportune diligenze per ritrovare la persona; e ritrovandola, gliene consegna una copia. Se non gli riesce di ritrovarla, consegna la copia del mandato ad uno della sua famiglia; ed, in mancanza, ad uno degli abitanti nella casa dell'attuale sua abitazione. — Egli fa processo verbale di quest'atto alla presenza di due testimonii; questi lo firmano. Indi l'esecutore del mandato suddetto si presenta al Podestà o Sindaco del luogo, o a chi ne fa le veci. Questi, letto il processo verbale, vi appone la sua firma.

245. Se non si trovi alcuna delle persone indicate nell'articolo precedente, a cui consegnare il mandato, il portatore del medesimo chiama due testimonii, ed alla loro presenza lo affigge nel luogo solito delle pubblicazioni di quel Comune, e ne fa processo verbale, che viene firmato sì da lui che dai testimonii, e munito del *visto* del Podestà o Sindaco del luogo. — Avuto il detto processo verbale, il Giudice ordina l'affissione del mandato anche alla porta della sala d'udienza.

246. Se il mandato è diretto contro persona che non abbia domicilio od abitazione nota, l'intimazione del medesimo si fa mediante l'affissione d'una copia alla porta della sala d'udienza, e di un'altra copia nel luogo solito per le pubblicazioni nel Comune del commesso delitto.

247. La violazione delle forme prescritte nei tre articoli precedenti importa nullità dell'intimazione del mandato.

248. Ogni persona arrestata fuori della giurisdizione del Giudice che rilasciò il mandato, viene presentata al Giudice di Pace del luogo dell'arresto. Questi, verificata l'identità della persona dietro le indicazioni espresse nel mandato, ne fa processo verbale, e appone il *visto* al mandato. — Se poi l'identità non si verifica, la persona arrestata viene rilasciata libera.

249. Il Giudice che rilasciò il mandato, riconoscendo che la persona che fu tradotta in forza del medesimo non è quella che viene in esso contemplata, la rimette in libertà.

250. Se una persona è arrestata fuori del Comune del suo domicilio, il Giudice dà notizia del seguito arresto al Giudice di Pace del domicilio dell'arrestato. Questi ne dà avviso a qualcuno dei parenti od amici, ed al Podestà o al Sindaco del luogo, affinchè si possano prendere le opportune provvidenze per la cura dei beni e per la soddisfazione degli obblighi e delle incombenze personali dell'arrestato.

TITOLO VI.

Della custodia.

251. Presso ogni Giudice di Pace vi sarà una casa di deposito; presso ogni Tribunale correzionale, una casa di deposito e d'arresto; presso ogni Corte criminale, una casa di giustizia, nella quale si trasportano i decretati di cattura.

252. Le case suddette debbono essere costrutte in modo che i detenuti non vi soffrano altri incomodi, fuori di quelli che importa la necessità della loro custodia.

253. In ognuna di dette case il luogo dove si ritengono le donne è distinto e separato da quello dove si ritengono gli uomini. Gl'imputati di delitto correzionale si ritengono in luogo separato dagl'imputati di delitto d'alto criminale. — Si ritengono pure in luogo distinto i giovani detenuti in forza di un ordine del padre o della famiglia, nei casi determinati dal *Codice civile*.

254. Ciascuna di tali case ha un particolare Custode.

255. La polizia di tali case appartiene al Prefetto del Dipartimento ed alle rispettive Municipalità locali.

256. La polizia delle persone detenute nelle case di deposito presso i Giudici di Pace appartiene ai medesimi; nelle altre case di custodia appartiene ai rispettivi Presidenti e Giudici istruttori.

257. I Prefetti e i Vice-Prefetti nei rispettivi loro Distretti sono tenuti di visitare almeno una volta all'anno tutte le dette case. — I Podestà o Sindaci per sè, o per mezzo di membri delle Municipalità destinati da essi, fanno la detta visita almeno una volta al mese. I Giudici di Pace, ed uno dei Giudici del Tribunale correzionale destinato dal Presidente, sono tenuti di fare le dette visite almeno una volta al mese nelle rispettive case.

258. I Procuratori Generali presso le Corti, i Regii Procuratori presso i Tribunali correzionali, ed i Commissarii di Polizia presso i Giudici di Pace, possono, quando lo stimano conveniente, visitare le dette case, e comunicare le loro osservazioni alle Autorità giudiziarie o amministrative, secondo le rispettive competenze. Nel caso che le dette Autorità o Amministrazioni non avessero fatto conto dei loro rilievi, essi si dirigono al Gran Giudice Ministro della Giustizia.

259. Le case di deposito, di arresto o di giustizia sono assolutamente distinte e separate da quelle destinate alla pena di detenzione. Gl'imputati o accusati non possono in conseguenza ritenersi nelle case di pena

durante la procedura; nè i condannati alla detenzione potranno subire la loro pena nelle case di deposito, d'arresto o di giustizia. Si eccettuano: 1.º i condannati alla detenzione per contravvenzioni di Polizia, i quali potranno subire la loro pena nella casa di deposito; 2.º i condannati alla detenzione correzionale non maggiore di tre mesi, i quali potranno subirla nella casa d'arresto.

260. In ognuna di dette case il Custode tiene un registro a due colonne. — Nell'una si pongono con numero progressivo i nomi, cognomi e soprannomi delle persone che si ricevono, colla indicazione del titolo dell'imputazione, dell'Autorità che ne abbia rilasciato l'ordine o il mandato, e del giorno del loro ingresso. Nell'altra colonna sono registrati i giorni della loro uscita, o dell'ordine dato per la medesima. Il registro dei detenuti in deposito si tiene sempre in libro separato da quello dei detenuti in arresto. — I Custodi sono tenuti ad ogni richiesta dei Presidenti e dei Regii Procuratori di esibire i loro registri.

261. Giunta la persona nelle dette case, il Custode dee farne immediatamente rapporto al rispettivo Giudice e Presidente, o Regio Procuratore. Nel rapporto indica ogni carta, istromento, danaro, od effetti quali siansi, che abbia rinvenuto su qualunque persona allorchè venne introdotta nella casa. Questo rapporto debb'essere firmato dal Custode, non meno che dall'imputato. — Il Giudice dà quindi le convenienti disposizioni.

262. È vietato ai Custodi di tenere qualsivoglia discorso ai detenuti sopra la loro causa, nemmeno col pretesto di promuovere l'interesse pubblico.

263. La malattia, la morte o la fuga dei detenuti deve tosto essere dai Custodi notificata rispettivamente al Giudice di Pace, al Presidente o al Regio Procuratore, ed al Giudice istruttore.

264. Il trasporto dei detenuti agli spedali per causa di malattia non è permesso che nei casi gravi, e mediante autorizzazione del Regio Procuratore. Questi prescrive le discipline per la custodia. — In caso di urgenza possono i Giudici istruttori e i Giudici di Pace ordinarne il trasporto provvisoriamente, facendone pronta relazione al R. Procuratore.

265. Se il detenuto offende, ingiuria o minaccia il Custode, od alcuno degli altri detenuti, il Giudice di Pace o il Presidente rispettivo può ordinare, a norma delle circostanze, che sia custodito con maggior cautela, ed anche con rigore.

266. I detenuti che siano correi o complici si debbono tenere separati gli uni dagli altri, e devesi evitare qualunque comunicazione fra loro.

267. Se l'imputato, prima del tempo delle sue difese, richiegga di parlare con qualche persona specialmente di sua stretta parentela, il Presidente o il Giudice istruttore lo permette, quando non abbia ragionevoli motivi in contrario.

268. Il permesso si rilascia in iscritto, ed al colloquio è presente una persona d'Ufficio. — Il Custode, in vista di tale permesso, è tenuto di presentare cautamente la persona a chi cerca di vederla, e conserva il detto permesso, per esibirlo ad ogni richiesta del Giudice.

TITOLO VII.

Del beneficio della sicurezza.

269. Allorquando il delitto non importi pena di alto criminale, può concedersi all'imputato di essere messo provvisoriamente in libertà, e fare le sue difese a piede libero, mediante sicurezza di presentarsi al Tribunale ogni volta che venga richiesto. Si può concedere lo stesso beneficio all'imputato che non trovasi ancora sotto custodia.

270. Questo beneficio può essere concesso in ogni stato dell'istruzione della Polizia giudiziaria, sinchè dura la medesima, ed anche in pendenza dell'appellazione (1).

271. Gli oziosi, i sospetti ed i vagabondi non potranno in alcun caso godere del beneficio della sicurezza.

272. L'imputato fa la sua domanda al Giudice istruttore, indicando la qualità della cauzione che intende dare. — Se trovasi fuori di custodia, la domanda è firmata da lui, o dal suo procuratore munito di procura speciale. Essa viene unita al processo.

273. La domanda del beneficio di sicurezza sarà notificata alla parte civile nel suo domicilio ordinario, o in quello che abbia eletto. La notificazione si fa colle forme ordinate nell'art. 440 del *Cod. di proc. civ.* (2).

274. Il Giudice istruttore non concede all'imputato il suddetto beneficio, se non vi occorra l'assenso del Regio Procuratore. — Se vi ha disparità di opinione fra loro tanto sull'ammissibilità della domanda, quanto sulla quantità della somma da prescriversi alla sicurezza, e sull'idoneità della cauzione, il Giudice istruttore ne fa rapporto al Tribunale.

(1) Art. 55. *Regol. Organ.* ... l'appellazione interposta dal Regio Procuratore sospende la dimissione dell'imputato. — Non la sospende l'interposizione fatta dal querelante, se l'imputato dia idonea cauzione, ec.

(2) Art. 440. *Cod. di proced. civ.* — La cauzione si dà con atto notificato al domicilio dell'appellante, se abita nel luogo della residenza del Tribunale; altrimenti al domicilio eletto, in esecuzione dell'art. 422. Questo atto

— La parte civile può ricorrere allo stesso Tribunale per quello che riguarda la quantità della somma, o l'idoneità della cauzione. In tal caso il Tribunale sente anche le parti, se si presentano. — Il Tribunale pronuncia in seduta privata. La sua sentenza è inappellabile.

275. Il fidejussore fa il suo atto di obbligazione nella Cancelleria del Tribunale correzionale, con cui dichiara che pagherà la somma determinata, nel caso che l'imputato non si presenti tutte le volte che ne sarà richiesto in pendenza della causa. — Tale somma non può essere minore di lire 200, né maggiore di lire 6000 italiane, a norma delle circostanze.

276. Se però dal delitto risultasse un danno civile, di cui sia noto il valore, la cauzione dovrà darsi per l'importare del valore medesimo, oltre la somma da determinarsi dal Giudice entro i limiti prescritti nell'articolo antecedente.

277. La cauzione dovrà essere offerta o sopra beni stabili liberi che sorpassino della metà il valore della prescritta somma, o mediante deposito di danaro contante per egual somma.

278. L'imputato può anche cautare per sé medesimo, sia depositando la somma determinata per la cauzione, sia facendo constare il possesso libero di beni stabili per il valore totale della cauzione, e d'una metà di più.

279. L'ordine che ammette l'imputato a difendersi a piede libero non si rilascia se non dopo l'atto solenne della sicurezza o cauzione.

280. Se la cauzione è data con ipoteca di stabili, l'ordine suddetto non si rilascia, se prima dal Regio Procuratore, o da alcuna delle parti interessate, non sia stata fatta l'iscrizione per la conservazione dell'ipoteca. — Se, rilasciato l'ordine, l'imputato è sotto custodia, egli viene immediatamente posto in libertà.

281. Nel caso che l'imputato non si presentasse, e fosse condannato, la somma della cauzione o depositata o ricavata dalla vendita all'asta degli stabili obbligati è destinata: 1.º alla reintegrazione delle spese, dei danni ed interessi della parte offesa, a termini di ragione; 2.º al pagamento delle multe incorse pel delitto; 3.º al pagamento delle spese giudiziarie. Ciò che sopravanza si devolve all'erario pubblico a titolo di multe per la non seguita presentazione.

deve contenere la citazione ad un giorno ed ora stabiliti a portarsi in Cancelleria, per avervi in comunicazione, senza trasporto, il documento di cauzione, se questa è stata in-

giunta; e per comparire all'udienza, ove in caso di controversia si pronunzierà sull'ammissibilità della cauzione.

282. Il fidejussore il quale teme che l'imputato ammesso alla libera difesa sotto cauzione possa farsi renitente agli ordini della Giustizia, può domandarne l'arresto, e il Giudice istruttore l'ordina immediatamente.

283. Nel caso che venga effettuato l'arresto, di cui nell'articolo antecedente, il fidejussore rimane sciolto dall'obbligo da lui assunto. — Se l'arrestato offre un'altra cauzione, può essere nuovamente ammesso alla libera difesa, giusta le norme stabilite nel presente Titolo.

284. L'imputato ammesso alla difesa a piede libero sotto sicurtà deve eleggersi un domicilio nel luogo del giudizio, per la regolare e pronta intimazione degli atti.

285. Gli ordini di comparsa e le citazioni di tale imputato devono contemporaneamente notificarsi anche al fidejussore per sua norma.

286. Se l'imputato, che dopo gli ordini o la citazione non si presenta, non adduce legittima scusa, perde il beneficio della difesa a piede libero, e viene arrestato. Si notifica al fidejussore così la renitenza dell'imputato, come la sua scusa o il suo arresto.

287. Se l'imputato si rende contumace, il fidejussore viene astretto a pagare la somma prefissa nell'atto di sicurtà. — Nulladimeno, se dentro otto giorni da che l'imputato dovea presentarsi non si effettuò il suo arresto, il fidejussore non è astretto a pagare la somma della cauzione, ma soltanto a rifondere la spesa occorsa per l'arresto.

288. Il pagamento si eseguisce dietro ordine del Giudice istruttore. Egli lo rilascia ad istanza del Regio Procuratore, o della parte civile.

289. Il fidejussore può, entro tre giorni dalla notificazione dell'ordine di pagamento, produrre la sua opposizione. Il Tribunale correzionale pronuncia sopra semplice memoria in seduta privata.

290. La sentenza può essere impugnata avanti la Corte d'Appello nel termine di tre giorni dalla notificazione. Essa si eseguisce provvisoriamente. La Corte parimente decide sull'appellazione in via sommaria.

291. Se dopo esatta la somma prefissa nell'atto di sicurtà, a causa della contumacia dell'imputato, riesca al fidejussore, per effetto delle sue cure, di ricondurre nuovamente alla Giustizia l'imputato, il Tribunale dispone che sopra la somma pagata vadano a carico del fidejussore tutte le spese nate dalla fuga od occultazione dell'imputato medesimo. — Il rimanente della somma si restituisce al fidejussore. Egli allora rimane sciolto dalla fidejussione.

292. Se non può eseguirsi l'arresto dell'imputato, si procede in contumacia.

LIBRO II.

DELLA GIUSTIZIA.

ART. 293. La giustizia viene amministrata: 1.° dai Giudici di Pace; 2.° dai Tribunali correzionali; 3.° dalle Corti di prima Istanza; 4.° dalle Corti d'Appello; 5.° dalla Corte di Cassazione.

294. I Giudici di Pace giudicano tutte le cause di contravvenzioni di Polizia (1).

295. I Tribunali correzionali: 1.° giudicano tutte le cause che appartengono alla giustizia correzionale; 2.° pronunziano il giudizio di dissipata imputazione, o di ammissione o rejezione d'accusa nelle cause di alto criminale (2).

296. Le Corti di prima Istanza: 1.° fanno le funzioni di Giudici d'Appello nelle cause appellabili di Polizia (3); 2.° giudicano le cause di alto criminale (4).

297. Le Corti d'Appello giudicano le cause di appellazione: 1.° dalle sentenze di dissipata imputazione nelle cause tanto di giustizia correzionale, quanto di alto criminale, pronunziate dai Tribunali correzionali; 2.° dai giudizi dei Tribunali correzionali nelle cause di giustizia correzionale; 3.° dai giudizi di rejezione d'accusa nelle cause di alto criminale, pronunziati dai Tribunali correzionali (5); 4.° dai giudizi

(1) Art. 38. *Regol. Organ.* — Il Giudice di Pace è Giudice di Polizia nel suo Circondario: come tale, conosce e giudica le trasgressioni punibili con una detenzione di dieci giorni, o con una multa non maggiore di lire cinquanta italiane.

Art. 39. *Regol. Organ.* — Allorchè la condanna non importa detenzione, la sentenza è inappellabile.

(2) Art. 46. *Regol. Organ.* — I Tribunali correzionali giudicano sulle trasgressioni e sui delitti che la Legge punisce con pena correzionale, e che non sono di competenza del Giudice di Polizia.

Art. 50. *Reg. Org.* — I Tribunali correzionali conoscono sull'ammissione o sulla rejezione dell'accusa nei delitti di alto criminale.

(3) Art. 40. *Regol. Organ.* — Se la condanna importa detenzione, può aver luogo l'appello alla Corte di prima Istanza.

Art. 66. *Regol. Organ.* — Le Sezioni civili (delle Corti di prima Istanza) esercitano ancora tutte le funzioni di Tribunale correzionale.

(4) Art. 68. *Regol. Organ.* — Le Corti di prima Istanza giudicano le cause di alto criminale. I Giudici della Sezione civile, residenti nel luogo ove risiede la Corte, vi hanno pur essi voto deliberativo.

(5) Art. 55. *Regol. Organ.* — Dal Decreto che rigetta l'accusa il Regio Procuratore può appellare alla Corte di Appello. — Può anche appellare il querelante per il solo interesse civile.

delle Corti di prima Istanza nei casi contemplati dall'art. 79 del *Regolamento Organico* (1).

298. La Corte di Cassazione pronuncia sugli oggetti di sua competenza, a norma del *Regolamento Organico* e di questo Codice.

299. Le sentenze e le decisioni dei Giudici di Pace, dei Tribunali e delle Corti devono esprimere i motivi dei loro giudicati, ed allegare le leggi sulle quali si appoggiano, salvo il disposto nell'articolo seguente.

300. I Giudici non adducono motivi dei loro giudizi sul fatto imputato (2). — Questa parte di giudizio non è che l'espressione dell'intima convinzione che producono nell'animo dei Giudici i mezzi di prova raccolti secondo la Legge.

TITOLO I.

Dei giudizi di Polizia.

SEZIONE I.

Dell'ordine dei giudizi di Polizia.

301. Nelle contravvenzioni di Polizia il Giudice di Pace spedisce la citazione all'imputato, per comparire in giudizio ad istanza del Ministero pubblico o del querelante.

302. La citazione contiene il titolo per cui si spedisce. — Se la citazione è rilasciata ad istanza del solo Ministero pubblico, il querelante n'è avvertito.

303. Le parti possono anche comparire volontariamente, mediante un semplice avviso, senza che vi sia bisogno di citazione.

304. La citazione si rilascia per un giorno ed ora fissati; ma non vi può essere fra la citazione e la comparsa un intervallo minore di ventiquattr' ore. La nullità per la violazione di questa forma non potrà essere allegata che alla prima comparsa, e precedentemente ad ogni altra eccezione o difesa.

305. L'intimazione della citazione si fa nei modi prescritti per l'intimazione dei mandati.

306. Il Ministero pubblico, il querelante e l'imputato, qualora ab-

(1) Art. 79. *Regol. Organ.* — Può anche aver luogo il ricorso alla Corte di Appello o ad istanza del condannato, o del Regio Procuratore Generale, ove trattisi di delitti importanti pena di morte, salvo se fossero d'in-

cendio o di aggressione, nei quali non vi è luogo ad appello.

(2) Art. 73. *Regol. Organ.* — L'intima convinzione dei Giudici determina il giudizio sul fatto.

biano testimonii da produrre, li fanno citare pel giorno destinato all'udienza pubblica. Potranno anche presentarli senza previa citazione.

307. Se la persona citata non comparisce nel giorno e nell'ora prefissi nella citazione, è giudicata in contumacia.

308. Il giudizio in contumacia si fa in seduta privata come appresso.

1.° Il Cancelliere legge la querela, le relazioni, i processi verbali, e quegli atti che fossero stati fatti prima del giudizio: si sentono i testimonii prodotti dal Ministero pubblico o dal querelante.

2.° Il Ministero pubblico dà le sue conclusioni.

3.° Il querelante, se si presenta, viene sentito.

4.° Il Giudice pronunzia la sua sentenza. Essa si pubblica nel giorno medesimo.

309. La condanna in contumacia si ha come non pronunciata, se dentro tre giorni dall'intimazione della medesima l'imputato si presenti, e domandi d'essere ascoltato, opponendosi alla sentenza. — Anche dopo il detto termine, se l'imputato si presenti e giustifichi un legittimo impedimento entro tre giorni da che il medesimo è cessato, il Giudice di Pace lo ammette all'opposizione.

310. L'opposizione alla sentenza contumaciale potrà farsi con una dichiarazione a' piedi dell'atto originale dell'intimazione, o con un atto presentato al Giudice di Pace. Nell'uno e nell'altro caso l'opposizione si notifica al Ministero pubblico ed al querelante ⁽¹⁾.

La citazione si rinnova ad istanza del querelante, del Ministero pubblico, o dell'imputato.

311. Le spese della sentenza contumaciale e della sua notificazione restano sempre a carico dell'opponente.

312. Se l'imputato non fa opposizione, o se dopo l'opposizione non comparisce all'udienza, la prima sentenza diviene definitiva.

313. Nelle cause di azione privata, se il querelante non si presenta e la parte citata comparisca, si procede ad istanza della medesima al giudizio contumaciale d'assoluzione. Il querelante è condannato nelle spese, nei danni e negl'interessi, e gli viene intimata la sentenza. Il giudizio però si ha come non avvenuto, se nel termine di tre giorni, da che cessò l'impedimento, il querelante lo giustifichi, ed ottenga nuova citazione. Non ottenendola, la sentenza contumaciale diviene definitiva.

(1) Art. 162. *Cod. di proced. civ.* — L'opposizione può essere formata tanto per atto di esecuzione, ec. dichiarazione sugli ordini . . . od altro atto estragiudiziale di Usciere, quanto mediante

314. Qualora l'imputato comparisca in persona o per mezzo di procuratore speciale nel giorno dell'udienza, il giudizio è pubblico, e si procede coll'ordine seguente.

1.° La citazione, sia del Ministero pubblico, sia della parte querelante, e i processi verbali, se ve ne sono, vengono letti dal Cancelliere.

2.° I testimonii prodotti dal querelante e dal Ministero pubblico sono sentiti nell'udienza. L'imputato fa la sua difesa, e fa sentire i suoi testimonii.

3.° Il Ministero pubblico riassume l'affare, e dà le sue conclusioni. Il querelante, se si presenta, è sentito. L'imputato ha l'ultimo la parola. Tutte queste operazioni si fanno senza interruzione.

315. Riguardo ai testimonii da esaminarsi, ed agli oggetti che dovessero riconoscersi, il Giudice di Pace osserva le norme prescritte in questo Codice.

316. Se il Giudice di Pace scopra che il fatto possa importare una pena correzionale o di alto criminale, rimette l'affare al Tribunale correzionale.

317. Se nella discussione venissero indicati nuovi documenti o testimonii, che il Giudice di Pace creda necessari a riconoscere la verità del fatto di cui si tratta, può farsi recare i nuovi atti o documenti, e far citare i nuovi testimonii, prorogando per tale oggetto l'udienza, ove occorra. — Deve però comunicare alle parti ogni documento che fosse prodotto di nuovo, sotto pena di nullità.

318. La parte soccombente sarà condannata alle spese anche verso la parte pubblica, ed al risarcimento dei danni verso la parte privata, se vi ha luogo. Quelle e questi saranno liquidati nella stessa sentenza. — Se la liquidazione non si potesse compiere nella stessa seduta, il Giudice di Pace rimette la causa ad altra udienza, onde poter pronunciare tanto sulla pena, quanto sui danni e sulle spese.

319. Il Giudice di Pace pronuncia e pubblica la sua sentenza nella stessa seduta, o nella prossima udienza. — La dispositiva della sentenza di condanna è divisa in due parti: la prima dichiara i fatti dei quali l'imputato è colpevole; la seconda applica la pena portata dalla Legge, e pronuncia sugli effetti civili, adducendone i motivi, ed inserendone il testo della Legge. — Se al Giudice di Pace non consta abbastanza che l'imputato sia colpevole, lo dichiara, e dimette le parti dal giudizio. — Se riconosce che l'imputato non è colpevole, lo assolve; e condanna, se v'ha luogo, il querelante al risarcimento dei danni e degl'interessi. — La dispositiva della sentenza sul fatto e sul diritto debb'essere firmata dal

Giudice e dal Cancelliere prima della sua pubblicazione. — La minuta per la formale spedizione della sentenza debb'essere sottoscritta dal Giudice e dal Cancelliere al più tardi entro ventiquattr'ore. In caso di ritardo il Cancelliere incorre nella multa di lire 25.

320. Nelle cause appellabili il Cancelliere fa processo verbale sommario delle principali deposizioni di ciascun testimonio, dei principali mezzi di difesa, e delle risposte dell'imputato. Questo processo viene firmato dal Giudice di Pace e dal Cancelliere (1). — Nelle cause inappellabili non vi è obbligo di fare processo verbale, ma nella stessa sentenza devono indicarsi i testimonii e il loro giuramento, i motivi di ricusa che fossero stati addotti, ed il risultato della loro deposizione (2).

SEZIONE II.

Del ricorso d'appello contro i giudizi di Polizia.

321. Dalle sentenze di Polizia possono appellare alla Corte di prima Istanza:

1.° Il condannato, allorchè sia stata pronunciata contro di lui la pena di detenzione, determinata dall'art. 39 del *Regolamento Organico* (3); allorchè per titolo di rifusione dei danni e degl'interessi sia stato condannato ad una somma maggiore di lire 400.

2.° Il querelante può soltanto appellare pel suo interesse civile allorchè, avendo egli domandato per titolo di riparazione di danni ed interessi una somma maggiore di lire 400, l'imputato o sia stato assoluto, o sia stato condannato in una somma minore della domandata.

3.° Il Ministero pubblico può appellare, se sia stato assoluto chi per suo parere dovea condannarsi a detenzione.

(1) Art. 39. *Cod. di proced. civ.* — Nelle cause soggette ad appello il Cancelliere fa processo verbale dell'esame dei testimonii. Questo atto deve contenere il loro nome, l'età, la professione ed il domicilio, il loro giuramento di dire la verità, la loro dichiarazione se sono parenti, affini, domestici, od altrimenti addetti al servizio delle parti, ed i motivi di ricusa che fossero stati allegati contro di essi. Il processo verbale dev'essere letto ai testimonii per quella parte che li concerne individualmente. Ogni testimonio deve sottoscrivere la propria deposizione; e se non sapia scrivere, o non voglia, se ne fa menzione. Il processo verbale deve inoltre essere sotto-

scritto dal Giudice e dal Cancelliere, e si procede immediatamente alla sentenza, o al più tardi vi si procede alla prossima udienza.

(2) Art. 40. *Cod. di proced. civ.* — Nelle cause inappellabili non vi è obbligo di far processo verbale; la sentenza però deve enunciare il nome, l'età, la professione, il domicilio dei testimonii, il loro giuramento, la loro dichiarazione se sono parenti, affini o domestici, od altrimenti addetti al servizio delle parti, i motivi di ricusa, ed il risultato delle deposizioni.

(3) Art. 39. *Regol. Organ.* — Allorchè la condanna non porta detenzione, la sentenza è inappellabile.

322. Pel condannato il termine ad appellare è di tre giorni dalla sentenza, s'egli sia stato presente alla pubblicazione, di che si fa annotazione in fine della sentenza. — Se non sia stato presente, il termine di tre giorni correrà dal giorno della intimazione. — Se la sentenza in contumacia sia suscettibile di opposizione, il termine ad appellare non corre che dopo spirato quello dell'opposizione.

323. Il termine dell'appello pel Ministero pubblico e pel querelante è di ventiquattr'ore dalla sentenza.

324. Qualunque appello è interposto o per via d'una semplice dichiarazione fatta e presentata alla Cancelleria del Giudice di Pace, o posta a' piedi dell'atto originale dell'intimazione. — Nell'uno e nell'altro caso l'atto d'appello è notificato all'altra parte. L'appello importa di diritto la citazione alla prima udienza, che si terrà dieci giorni dopo la dichiarazione dell'appello.

325. Durante il termine ad appellare, e pendente il giudizio d'appello, l'esecuzione della sentenza non si sospende fuorchè nei casi e giusta le norme stabilite nell'art. 40 del *Regolamento Organico* ⁽¹⁾.

326. Quand'anche il Ministero pubblico presso il Giudice di Pace non creda di dover interporre l'appello contro la sentenza assolutoria, trasmette però copia di essa nel termine di tre giorni al Regio Procuratore presso la Corte di prima Istanza.

327. Contro le sentenze interlocutorie o preparatorie o d'istruzione non si dà corso all'appello che dopo il giudizio definitivo, qualora la causa sia appellabile. — Ciò non ostante si può dichiarare, anche prima del giudizio definitivo, di voler reclamare. — In qualunque caso l'appello non ha luogo che nello stesso atto col quale si ricorre contro la sentenza definitiva. — Qualora però si tratti d'incompetenza o di eccesso di potere, si può ricorrere in qualunque causa, anche prima del giudizio definitivo, alla Corte competente.

328. Il Cancelliere, ricevuta la dichiarazione del ricorso d'appello, è tenuto di rimettere la sentenza coll'intiero processo alla Cancelleria della Corte di prima Istanza.

329. In fine di ciascun mese il Giudice di Pace trasmette al Regio Procuratore l'estratto di tutte le sentenze da lui pronunziate.

(1) Art. 40. *Regolam. Organ.* — Se la condanna importa detenzione, può aver luogo l'appello alla Corte di prima Istanza. — Ciò nonostante la sentenza si eseguisce provvisoriamente, a meno che il condannato non dia idonea cauzione. — Può egualmente aver luogo

l'appello, se il Giudice di Pace condannando alla rifusione dei danni e degl'interessi, l'abbia fissata in una somma maggiore di lire 100 italiane. L'appello non sospende il pagamento della multa.

SEZIONE III.

Dei giudizi d'appello sulle sentenze di Polizia.

330. Ricevutosi il processo dalla Corte di prima Istanza, il Cancelliere ne avvisa indilatamente il Regio Procuratore ed il Presidente. Questi destina un Giudice relatore, il quale nella causa ha voto deliberativo.

331. Il Giudice relatore dentro cinque giorni esamina il processo, e lo passa al Regio Procuratore Generale.

332. Il Presidente destina il giorno della pubblica udienza, che viene indicato nella tabella che si affigge alla porta della sala. — Nel caso che l'udienza per altri affari della Corte dovesse essere rimessa ad altro giorno, il Giudice relatore fa avvertire le parti del giorno nuovamente destinato.

333. Nei giudizi d'appello dalle sentenze di Polizia la Corte giudica in pubblica seduta in numero di quattro.

334. Si apre la seduta col rapporto del Giudice relatore. — Il Presidente fa leggere dal Cancelliere tutti gli atti del primo giudizio col ricorso d'appello, ed i motivi del medesimo, se sono stati prodotti.

335. Sono indi sentite le parti e i loro difensori, se si presentano. Il Regio Procuratore dà le sue conclusioni.

336. L'appellante viene ascoltato il primo; l'imputato ha l'ultimo la parola, anche nel caso ch'egli sia l'appellante.

337. I testimonii possono essere sentiti di nuovo, se l'imputato o il Regio Procuratore lo ricerchi, e la Corte lo accordi. — La Corte può anche ordinarlo d'Ufficio, qualora lo creda necessario allo scoprimento della verità. Allora rimette ad altra udienza la causa, e li fa citare.

338. Chiusa la discussione, la Corte passa a deliberare in segreto, — Il Regio Procuratore e le parti non entrano nella camera della deliberazione.

339. La Corte o annulla o conferma o riforma il giudizio.

340. Se la Corte annulla il giudizio per incompetenza del Giudice, rimette la causa al Giudice competente. Questi nel procedere tiene per validi gli atti della Polizia giudiziaria, quando non abbiano altro vizio che quello dell'incompetenza.

341. Se la Corte annulla il giudizio per eccesso di potere o per violazione di forme, annulla eziandio quegli atti precedenti che fossero per sè viziosi, e quelli che, quantunque per sè non viziosi, fossero dipendenti dagli atti annullati, e rimette il processo ad altro Giudice di Pace

del suo Circondario. — Il nuovo Giudice riassume il processo, cominciando dal primo atto viziato di nullità.

342. Quando non vi sia incompetenza, o verun altro eccesso di potere, o nullità per violazione di forme, la Corte giudica sul merito, e conferma, riforma o revoca il precedente giudizio, sia condannando, sia assolvendo l'imputato.

343. In caso di condanna, se l'appello sia stato interposto dall'imputato, la Corte non può aggravare la pena pronunciata dal Giudice di Pace. — In caso di assoluzione, procede come nelle sentenze assolutorie di prima Istanza.

344. Il Cancelliere fa processo verbale della seduta. Per la dispositiva della sentenza, e per la minuta della medesima, la Corte procede colle norme prescritte all'art. 319. — La sentenza viene pubblicata dal Presidente. Se l'imputato non è presente, la sentenza gli viene intimata.

345. Nel caso di appellazione interposta dall'imputato o dal querelante, la Corte condanna il soccombente ad una multa non minore di lire 5, e non maggiore di 30.

346. Dalla sentenza pronunciata in appello dalla Corte di prima Istanza non si può ricorrere fuorchè per Cassazione.

TITOLO II

Dei giudiziî correzionali.

SEZIONE I.

Dell'ordine dei giudiziî correzionali.

347. Compiuta l'istruzione, se il Regio Procuratore non abbia conchiuso che sia dissipata l'imputazione, il giudizio si apre mediante citazione all'imputato. — Nei delitti pubblici la citazione viene rilasciata ad istanza del Ministero pubblico. — Nei delitti privati la citazione si rilascia sempre ad istanza del querelante.

348. La citazione deve esprimere: 1.º la parte pubblica o privata, ad istanza della quale si procede: 2.º il nome e cognome della persona che viene citata; e se questi non fossero noti, si supplisce coi connotati e colle indicazioni per le quali si renda certa la persona: 3.º il fatto che le viene imputato, colle principali sue circostanze: 4.º il giorno in cui l'imputato dovrà comparire all'udienza; e il termine a comparire all'udienza non può essere minore di giorni dieci dalla intimazione. — La violazione di alcuna delle forme prescritte nel presente articolo importa nullità.

349. Chi domanda la citazione, la presenta al Giudice istruttore. — Nel tempo stesso presenta la lista dei testimonii, e di altre persone che intende far esaminare all'udienza.

350. Se l'imputato è sotto custodia, la citazione gli s'intima colla consegna della copia, e colla lista dei testimonii. Se non è sotto custodia, gli s'intima colle forme prescritte per l'intimazione dei mandati, senza la lista dei testimonii.

351. Nelle cause che importano pena pecuniaria soltanto, se l'imputato non si presenta alla scadenza del termine della citazione, il Giudice istruttore dichiara la contumacia, e può aver luogo immediatamente il giudizio contumaciale, come nei giudizi di Polizia, a norma degli articoli 307 fino al 343 inclusive. — Ove si tratti di pena di detenzione qualunque, si procede agli atti ulteriori per la contumacia con le norme prescritte nel Tit. I. del Lib. III.

352. Se l'imputato si presenta entro il termine della citazione, egli e il suo difensore possono prendere nella Cancelleria comunicazione di tutti gli atti, e viene loro consegnata la lista dei testimonii. — Può inoltre produrre la lista dei testimonii e di altre persone che intende di far esaminare all'udienza. Questa dev'essere comunicata all'altra parte ventiquattr'ore almeno prima dell'udienza.

353. Nelle cause che possono importare pena maggiore della detenzione di tre mesi, l'imputato che si trovasse in libertà provvisoria mediante cauzione deve presentarsi al Tribunale correzionale prima che scada il termine della citazione, per restarvi sotto custodia fino alla decisione della causa; e presentandosi, ha luogo la disposizione dell'articolo precedente.

354. Se l'imputato era sotto la custodia prima della citazione, il Giudice istruttore all'atto della intimazione lo fa avvertire che può scegliersi un difensore. — Se dentro ventiquattr'ore ne abbia scelto alcuno, o se nessuno dei difensori scelti abbia accettato, il Presidente ne nomina uno d'Ufficio.

355. Nelle cause che importano soltanto pena pecuniaria l'imputato può farsi rappresentare da un patrocinatore, a meno che il Tribunale non abbia ordinato che l'imputato comparisca personalmente. — In ogni affare la parte civile ha la stessa facoltà, se il Tribunale non abbia ordinato altrimenti.

356. Aperta l'udienza, il Presidente fa leggere dal Cancelliere la citazione e i processi verbali, o le relazioni, quando ve ne siano. L'imputato è interrogato dal Presidente. I testimonii pro e contra sono esami-

nati. Si fanno riconoscere le carte e gli oggetti che possono servire alla causa. La violazione di quest'articolo importa nullità.

357. Le eccezioni di nullità per incompetenza, per eccesso di potere, o per violazione di forme, si propongono e si discutono all'udienza, prima che si apra la discussione sul merito della causa. Se non sono proposte all'udienza, non possono più allegarsi dalle parti.

358. Le forme prescritte pel dibattimento nei giudizi d'alto criminale agli articoli 443 sino al 487 inclusive, sono comuni al dibattimento nei giudizi correzionali.

359. Il Tribunale si ritira nella camera del Consiglio per deliberare. Il Regio Procuratore e il querelante, il Giudice istruttore e l'imputato non vi sono ammessi. Il Tribunale delibera sulle eccezioni di nullità. Se si trovano sussistenti, si procede colle norme stabilite negli articoli 433 e 434. Se non si trovano sussistenti, si dichiara regolare la procedura, e si passa al dibattimento ed alla successiva deliberazione sul merito. — Se insorga disparità d'opinioni, si osserva il disposto dall'art. 503.

360. Se nella deliberazione il Tribunale riconosce che il fatto non merita che una pena di Polizia, egli applica una tal pena.

361. Se riconosce che il delitto sia d'alto criminale, ordina che gli atti siano rimessi al Regio Procuratore, perchè, compiuta l'istruzione, stenda l'atto di accusa.

Può anche ordinare il mandato d'arresto.

362. Quando condanna l'imputato a qualche pena, lo condanna eziandio alla rifusione delle spese del giudizio anche verso la parte pubblica, ed al risarcimento dei danni e degl'interessi, giusta l'art. 504.

363. Quando il Tribunale riconosca che l'imputato non è colpevole, ordina ch'egli sia posto in libertà. In questo caso hanno luogo le disposizioni degli articoli 497. 498 e 499.

364. Quando non consti bastevolmente al Tribunale se l'imputato sia colpevole, dimette le parti dal giudizio.

365. Nel caso del precedente articolo, ove il titolo del delitto importasse pena maggiore della detenzione di tre mesi, il Tribunale, in vista delle circostanze, può sottoporre l'imputato alla sorveglianza della Polizia, determinandone il tempo.

366. Qualora il Regio Procuratore abbia conchiuso che sia dissipata l'imputazione, la parte civile, anche se il delitto fosse pubblico, può chiedere, dentro il termine di tre giorni, che venga spedita la citazione contro l'imputato. Il Giudice istruttore la rilascia, ed ha luogo il giudizio nelle forme ordinarie. — Se nel detto termine la parte civile non

chiede la citazione, la sua azione è perentà. — Tuttavia potrà procedersi al giudizio di dissipata imputazione ad istanza dell'imputato.

367. Se non v'ha parte civile, il Tribunale in seduta privata, sentito il Giudice istruttore ed il Regio Procuratore, e letto il processo, o dichiara dissipata l'imputazione, od ordina che si proceda alla citazione. — Nell'uno o nell'altro caso non si ammette ricorso contro la sentenza del Tribunale.

368. La forma delle sentenze dei Tribunali correzionali è la stessa prescritta per le sentenze di Polizia.

369. Il Cancelliere distende processo verbale dell'udienza, nel quale sommariamente descrive le principali operazioni prescritte nella presente Sezione, le principali deposizioni dei testimonii, i principali mezzi di difesa, e le risposte dell'imputato. Questo processo verbale è sottoscritto dal Presidente e dal Cancelliere (1).

SEZIONE II.

Del ricorso d'appello contro le sentenze correzionali.

370. Contro le sentenze dei Tribunali correzionali si ricorre alla Corte d'Appello del Circondario, entro cui è situato il Tribunale (2).

371. La facoltà di appellare appartiene al condannato, al Regio Procuratore, ed alla parte querelante pel solo suo interesse civile (3).

372. La dichiarazione d'appello si fa alla Cancelleria del Tribunale, nei termini ed a norma degli articoli 322. 323 e 324.

373. Le disposizioni dell'art. 327 sono comuni ai ricorsi contro le sentenze dei Tribunali correzionali.

374. Nell'intervallo del termine ad appellare, e durante l'istanza dell'appello, l'esecuzione della sentenza è sospesa. — Se però la sentenza è assolutoria, e l'imputato sia sotto custodia, può essere dimesso non ostante l'appello, purchè dia idonea cauzione.

375. Nel termine di tre giorni consecutivi alla dichiarazione d'appello il condannato produce in iscritto alla Cancelleria dello stesso Tribunale i motivi dell'appello. Pel Ministero pubblico e pel querelante il termine a produrre la detta scrittura è di ventiquattr'ore.

(1) Art. 39. *Cod. di proced. civ.* In questo a pag. 613.

(2) Art. 48. *Regol. Organ.* — Dalle sentenze dei Tribunali correzionali si può appellare al Tribunale d'Appello.

(3) Art. 49. *Regol. Organ.* — La facoltà di appellare appartiene: al condannato; al Regio Procuratore; alla parte querelante, quanto al solo interesse civile.

376. Se il gravame risguardi il giudizio del fatto, l'appellante deve specificare il fatto o la circostanza, rapporto a cui pretende che la sentenza sia erronea. — Se poi risguardi il giudizio del diritto, l'appellante deve esprimere o la forma che pretende essere stata violata od omissa, o la legge che crede essere stata o male applicata o trasgredita. — Il gravame dovrà essere sottoscritto dall'appellante, o dal suo difensore, o da persona munita di speciale procura. — In quest'ultimo caso la procura dovrà essere unita al ricorso. — L'atto ch'esprime i motivi del gravame deve dalla Cancelleria notificarsi all'altra parte entro ventiquattr'ore.

377. Se nel termine prescritto nell'art. 375 non siano stati presentati i motivi dell'appello, l'appellazione si ha per deserta, e si eseguisce la sentenza. — Il condannato dev'essere espressamente avvertito dal Cancelliere della disposizione di quest'articolo nell'atto dell'intimazione della sentenza. — Il Cancelliere ne fa annotazione, sotto pena di lire 50. In caso d'ommissione, se anche il condannato non avesse prodotti i motivi, non si ha per deserta la sua appellatione, e il processo si trasmette alla Corte d'Appello.

378. Spirato il termine sovra prescritto, il Cancelliere, prima di trasmettere la sentenza e gli atti tutti della causa alla Cancelleria della Corte d'Appello, forma un elenco collazionato dei medesimi, che viene firmato sì da lui che dal Regio Procuratore. Le parti o i loro difensori possono essere presenti alla collazione. — Se non sono state presenti, se ne fa menzione.

La formazione dell'elenco suddetto e la trasmissione degli atti alla Cancelleria della Corte si eseguiscono dal Cancelliere entro tre giorni, sotto pena di lire 50.

SEZIONE III.

Dell'ordine dei giudizii d'appello nelle cause correzionali.

379. Il Cancelliere della Corte d'Appello, avuto il processo, ne avvisa immediatamente il Regio Procuratore Generale ed il Presidente.

380. Il Presidente nomina un Giudice relatore. Se l'imputato sia sotto custodia, e non abbia nominato il suo difensore pel giudizio d'appello, il Presidente gliene destina uno per Ufficio. L'ommissione di questa nomina importa nullità del giudizio.

381. Il difensore dell'imputato ed il querelante, se si presentano, e lo stesso imputato se sia in libertà, possono esaminare il processo nella Cancelleria.

382. Il Presidente destina il giorno per l'udienza, che viene indicato nella tabella; e se ha luogo la proroga, come all'art. 332, si osserva il disposto nel medesimo.

383. Le disposizioni degli articoli 331. 334 e seguenti, sino al 339 inclusive, pei giudizi d'appello avanti la Corte di prima Istanza, sono comuni ai giudizi d'appello delle cause correzionali avanti le Corti di Appello (1).

384. La Corte, sentito il Regio Procuratore Generale, può ordinare il trasporto dell'imputato che sia sotto custodia, qualora creda indispensabile di sentirlo personalmente. Tale trasporto dovrà sempre eseguirsi ogniqualvolta abbia determinato di sentire i testimonii all'udienza, a termini dell'art. 337.

385. Se la sentenza del Tribunale correzionale è annullata per incompetenza, la Corte trasmette il processo al Tribunale competente. Questo tiene per validi gli atti della Polizia giudiziaria, quando non abbiano altro vizio; riassume l'informazione, e passa al giudizio.

386. Qualora la sentenza fosse annullata per violazione di forme o per eccesso di potere, la Corte pronuncia a norma del disposto nell'articolo 341, e rimette la causa ad un altro Tribunale correzionale tra i più vicini.

387. Se nel giudizio di prima Istanza non vi sia vizio d'incompetenza, d'eccesso di potere, o di violazione di forme, la Corte, dichiarata la regolarità della procedura, passa a conoscere del merito, e conferma, riforma o revoca la sentenza.

388. Quando la Corte conferma la sentenza, rimanda il processo, per mezzo del Regio Procuratore, al Tribunale correzionale per l'esecuzione del giudicato.

389. Qualora riforma la sentenza, perchè il fatto meriti una pena minore, essa la prescrive. Se il fatto non presenti che una contravvenzione di Polizia, la Corte pronuncia la pena. — Se creda che l'imputato non meriti alcuna pena, rinvoca la sentenza, ne pronuncia l'assoluzione. — In tutti i casi decide sui danni e sugli interessi a termini di ragione.

390. Ove però il delitto sia di giustizia correzionale, e l'appellazione sia stata interposta o dal solo querelante, od anche dall'imputato, non può aggravare la pena.

391. Se poi la Corte giudichi che il delitto merita per sua natura non una pena di giustizia correzionale, ma una pena di alto criminale,

(1) Art. 82. *Regol. Organ.* — . . . Nel Giudici delle Corti di Appello giudicano in le materie correzionali e di alto criminale i numero almeno di otto.

essa, annullata la sentenza del Tribunale di prima Istanza, rimette l'imputato in istato di arresto ad altro Tribunale del suo Circondario tra i più vicini a quello che ha prima giudicato, onde proceda all'istruzione e al giudizio di accusa. — Se gli atti dell'istruzione non hanno alcun vizio intrinseco, il medesimo Tribunale li ritiene per validi.

392. Le forme della deliberazione e della sentenza, prescritte nel giudizio di prima Istanza, sono comuni al giudizio della Corte d'Appello quando pronuncia sul merito della causa. — Se l'imputato non è presente alla pubblicazione della decisione, questa gli viene intimata.

TITOLO III

Dei giudizi d'alto criminale.

CAPO I.

Dei giudizi d'accusa.

SEZIONE I.

Dell'ordine dei giudizi d'accusa.

393. Compiuta l'istruzione, sia che il Regio Procuratore abbia conchiuso essere dissipata l'imputazione, sia che abbia dichiarato di voler procedere all'atto d'accusa, a norma dell'art. 438, la sua conclusione viene dal Giudice istruttore notificata al querelante. Questi può, entro giorni tre da tale notificazione, presentare al Regio Procuratore le sue osservazioni. — Si presentano in duplo. — A' piedi d'uno degli esemplari il Regio Procuratore nota il giorno e l'atto della presentazione, apponendovi la sua firma, e lo rilascia al querelante. — Il Regio Procuratore ha quel riguardo, che reputa di ragione, alle osservazioni suddette.

394. Se abbia conchiuso essere dissipata l'imputazione, il Tribunale in seduta privata, in numero di quattro, sentito il Giudice istruttore e il Regio Procuratore, lette le osservazioni che avesse fatte la parte civile e gli atti relativi, delibera. — Se crede dissipata l'imputazione, ordina che l'imputato sia posto in libertà. — Se non lo crede, ordina che si proceda ulteriormente.

395. In questo caso, come nell'altro in cui il Regio Procuratore, dopo compiuta l'istruzione, dichiara di voler procedere all'atto d'accusa, egli lo distende. Espone in esso il fatto colle principali sue circostanze, il luogo e il tempo del medesimo; indica le persone, contro cui è diretto; specifica la natura del delitto e le sue qualità, citando la legge che lo

contempla. — Il tutto sotto pena di nullità. — Riferisce sommariamente il risultato della istruzione. — Il processo verbale del corpo del delitto si unisce all'atto di accusa, e se ne fa menzione nella medesima.

396. Allorquando più imputati sono implicati nella stessa procedura, o quando più delitti aggravino lo stesso imputato, il Regio Procuratore può formare uno o più atti di accusa, a norma di quanto risulta dai mezzi di prova raccolti relativamente ai diversi imputati, o ai diversi delitti addossati ad uno stesso imputato. — Il Regio Procuratore non può per altro, sotto pena di nullità, dividere in più atti di accusa contro d'uno stesso individuo o le diverse qualità e circostanze di un medesimo delitto, o più delitti connessi, le cui prove risultino contemporaneamente dal processo.

397. Quando l'atto di accusa è firmato dal Regio Procuratore, il Tribunale si unisce in seduta privata in numero di quattro, presenti il Regio Procuratore e il Giudice istruttore. — Il Presidente fa leggere dal Cancelliere l'atto di accusa e i relativi documenti, e le dichiarazioni dei testimoni. Indi il Regio Procuratore e il Giudice istruttore si ritirano, ed il Tribunale delibera prima di separarsi (1).

398. Se il Tribunale scopre essere stata ommessa nell'istruzione qualche prova o verificazione indicata o ricercata negli atti, così a carico come a disciolpa dell'imputato, che credesse necessaria, o scopre qualche nullità assoluta, egli non pronuncia sull'accusa, ma ordina invece che vengano assunte e compiute le dette prove, o che siano riparate le nullità. — Contro quest'ordinazione non si ammette alcun ricorso.

399. Se dalla lettura degli atti risulti al Tribunale che il delitto non sia d'alto criminale, ma di giustizia correzionale, rigetta l'accusa, ed ordina che si proceda in via correzionale. — Contro questa sentenza compete l'appello al solo Regio Procuratore.

400. Quando il Tribunale riconosca che il delitto imputato sia d'alto criminale, e che l'istruzione sia regolare e compiuta, proferisce la sentenza sull'accusa con le formole: *vi è luogo ad accusa*; o: *non vi è luogo ad accusa*. In parità di voti ha luogo la sentenza più favorevole all'imputato (2).

(1) Art. 51. *Regol. Organ.* Allorchè il Tribunale sia assicurato che il delitto è di alto criminale, il Procuratore del Re presso lo stesso Tribunale, o il suo sostituto, stende l'atto di accusa.

Art. 52. *Regol. Organ.* — L'atto di ac-

cusa è ammesso, o rigettato, o riformato dal Tribunale.

(2) Art. 74. *Regol. Organ.* — I Giudici pronunciano in numero pari. — In parità di voti si adotta l'opinione più favorevole al reo.

401. Allorquando più imputati sono compresi nel medesimo atto di accusa, i Giudici deliberano separatamente sopra ciascuno. Essi possono dividere le loro dichiarazioni, ed ammettere l'accusa contro gli uni, e rigettarla riguardo agli altri. Essi si esprimono colla formola: *ha luogo contro il tale; non ha luogo contro il tal altro.*

402. Se l'atto di accusa contenga più delitti o più circostanze qualificate dalla Legge aggravanti il fatto principale, o divisibili dal medesimo, il Presidente propone separatamente le quistioni relative. — I Giudici pronunciano sopra ogni quistione con una di dette formole.

403. Per ammettere l'accusa non è necessario che consti pienamente ai Giudici che l'imputato sia colpevole. Si richiede però ch'essi nella loro coscienza riconoscano che l'imputato è gravato da forti presunzioni per crederlo reo del delitto di cui è accusato.

404. La sentenza viene sottoscritta, nella seduta dei Giudici, dal Presidente e dal Cancelliere. — La Cancelleria, entro ventiquattr'ore dalla sentenza proferita, ne dà notizia al Regio Procuratore, al Giudice istruttore, ed al querelante. — Il querelante può prenderne copia dalla Cancelleria a proprie spese.

405. Se il Tribunale abbia ammessa l'accusa, il Presidente rilascia il mandato di cattura contro l'accusato. Il mandato di cattura esprime il nome, il cognome, l'età, la professione, il domicilio dell'accusato, se sono noti, e i suoi connotati. Accenna il titolo del delitto, e l'atto di accusa ammesso, che vi si unisce in copia, ed ordina che l'accusato sia tratto alla casa di giustizia.

Il mandato si notifica mediante consegna all'arrestato; il tutto sotto pena di nullità.

406. Entro le ore ventiquattro successive alla notificazione dell'ordine di cattura l'accusato viene dalla casa d'arresto inviato a quella di giustizia. Contemporaneamente il Cancelliere rimette l'atto di accusa col processo e coi documenti, ed altri oggetti relativi al delitto, alla Cancelleria criminale della Corte ⁽¹⁾.

407. Se il Tribunale abbia rigettata l'accusa, e nello sviluppo dei fatti abbia riconosciuto che, lungi dall'esservi presunzioni contro l'imputato, anzi tutti gli argomenti concorrono a dimostrarlo innocente, può alla formola *non v'è luogo all'accusa* aggiungere la dichiarazione: *ed è dissipata l'imputazione.*

(1) Art. 53. *Regol. Organ.* — Se l'accusa o il suo sostituto, trasmette l'intero processo è ammessa o riformata, il Regio Procuratore, alla Corte.

408. La sentenza che o rigetti specialmente l'accusa, o dichiarare dissipata l'imputazione, è appellabile tanto dal Regio Procuratore, quanto dal querelante pel suo interesse civile. L'imputato però può essere posto in libertà anche prima che spiri il termine ad appellare, allorchè il Regio Procuratore e il querelante abbiano dichiarato nella Cancelleria di non voler appellare (1).

409. Benchè il Tribunale abbia rigettata l'accusa, ed anche dichiarata dissipata l'imputazione, non è però precluso l'adito a nuova procedura, se sopravvengono altri argomenti, pei quali si possa far luogo ad un nuovo atto d'accusa sì contro di lui, che contro di qualunque altro imputato.

410. Sono considerati come nuovi argomenti del delitto le dichiarazioni di testimonii che non fossero stati indicati nella precedente istruzione, i documenti o i processi verbali che non fossero stati sottoposti all'esame del Tribunale, e fossero atti o ad avvalorare le prove che il Tribunale avesse trovate insufficienti, o a somministrarne di nuove.

411. Raccolti dal Giudice istruttore i nuovi mezzi di prova che fossero stati prodotti alla Cancelleria dal Ministero pubblico o dalla parte civile, il Giudice istruttore ne fa rapporto al Tribunale, che in seduta privata, sentito il Regio Procuratore, decide se vi sia luogo ad una nuova procedura.

In caso d'affermativa si ripiglia di nuovo l'istruzione regolare, e si progredisce come nel primo giudizio. — Nel caso che il Tribunale dichiarasse che non v'è luogo a nuova procedura, si può ricorrere in Appello, come dalle sentenze di rejezione d'accusa.

SEZIONE II.

Del ricorso d'Appello contro le sentenze che rigettano l'accusa, o dichiarano dissipata l'imputazione.

412. Contro la sentenza che ammette o riforma l'atto di accusa non vi è luogo ad appellazione (2).

413. Contro la sentenza del Tribunale correzionale, che rigetta l'accusa o dichiara dissipata l'imputazione, il Regio Procuratore ed il que-

(1) Art. 54. *Regol. Organ.* — Se l'accusa è rigettata, l'imputato è posto in libertà.

Art. 55. § 3. *Regol. Organ.* — L'appellazione interposta dal Regio Procuratore, o dal

suo sostituto, sospende la dimissione dell'imputato.

(2) Art. 53. *Regol. Organ.* citato in questo Codice a pag. 624.

relante possono reclamare alla Corte d'Appello nel termine di ventiquattr' ore dalla notificazione della sentenza ⁽¹⁾.

414. La dichiarazione d'appello si fa alla Cancelleria del Tribunale correzionale. — Entro ventiquattr' ore successive deve prodursi la scrittura dei motivi, che indilatamente s'intima in copia all'imputato; altrimenti l'appellazione si ha per deserta.

415. Quando il solo querelante voglia appellare, le spese del ricorso e del giudizio d'Appello vanno a suo carico.

416. Nel detto caso l'imputato viene posto in libertà, se dia idonea cauzione, a norma dell'art. 55 del *Regolamento Organico*, e si obblighi di presentarsi ad ogni richiesta della Giustizia. — L'imputato, pendente il giudizio d'Appello, viene assoggettato alla vigilanza della Polizia ⁽²⁾.

417. Prodotta la scrittura dei motivi entro il termine stabilito, la Cancelleria del Tribunale correzionale la trasmette cogli atti alla Cancelleria della Corte d'Appello, come all'art. 378.

SEZIONE III.

Dei giudizi d'Appello sulle sentenze che rigettano l'accusa, o dichiarano dissipata l'imputazione.

418. Avutosi il processo dalla Cancelleria della Corte d'Appello, il Presidente lo rimette al R. Procur. Gen., e nomina il Giudice relatore.

419. Nel termine di giorni dieci dalla ricevuta del processo il Presidente convoca la Corte, che in seduta privata, sopra rapporto del Giudice relatore, letta la sentenza e il gravame motivato, e gli atti, e sentito il Regio Procuratore Generale nelle sue conclusioni, decide. — Il Relatore vi ha voto deliberativo.

420. Se la sentenza del Tribunale è confermata, il Procuratore Generale trasmette la decisione insieme cogli atti al Regio Procuratore del Tribunale da cui fu appellato, per la relativa esecuzione.

421. Se la Corte d'Appello revoca la sentenza di rejezione d'accusa, perchè creda che debba rettificarsi la procedura, o che dovessero compiersi quelle informazioni che dagli atti risultasse essere state omesse, lo dichiara, e rimette il processo ad altro Tribunale correzionale.

422. Se poi trovi che nulla manchi al processo, e creda che risulti dal medesimo doversi ammettere l'atto d'accusa rigettato, lo ammette in

(1) Art. 53. *Regol. Organ.* citato in questo Codice a pag. 624.

(2) Art. 55. *Regol. Organ.* citato in questo Codice a pag. 625.

tutto o in parte; il Presidente rilascia il mandato di cattura contro l'accusato, e lo rimette cogli atti alla Corte di prima Istanza.

423. Se la Corte d'Appello revoca la sentenza di dissipata imputazione, pronunciata senza previo atto di accusa, come all'art. 394, rimette il processo ad altro Tribunale correzionale fra i più vicini, che procede nelle forme ordinarie.

CAPO H.

Dei giudizi definitivi nelle cause di alto criminale.

SEZIONE I.

Degli atti intermedi fra l'accusa e il dibattimento.

424. Il Cancelliere della Corte di prima Istanza, avuta la sentenza che ammette l'accusa col relativo processo, ne avverte immediatamente il Presidente ed il Regio Procuratore Generale.

425. L'accusato, che in forza del mandato di cattura è tradotto nella casa di giustizia, viene interrogato al momento del suo arrivo, o al più tardi entro ventiquattr'ore successive, dal Presidente. Questi può delegare tale funzione ad alcuno dei Giudici. Prima di questo interrogatorio l'accusato non può comunicare con alcuno.

426. Questo interrogatorio non verte sul merito dell'accusa; ha unicamente per oggetto di assicurare l'identità della persona dell'accusato. Ciò non ostante si ricevono le nuove dichiarazioni che l'accusato volesse fare.

427. L'accusato sarà interpellato sulla scelta di un difensore; se non ne abbia alcuno, il Presidente glielo destina, sotto pena di nullità. — Questa nullità non ha effetto se l'accusato prima dell'apertura del dibattimento abbia scelto un difensore.

428. Nello stesso interrogatorio l'accusato è avvertito che nel termine di otto giorni può opporre tutte le eccezioni di nullità, d'incompetenza o d'eccesso di potere contro gli atti d'istruzione o di procedura fatti sino a quel giorno, e che, spirato il detto termine, non sarà più ammesso ad opporle.

429. Di tutto ciò si fa processo verbale, che viene firmato dall'accusato, dal Presidente e dal Cancelliere.

430. Dopo quest'atto i difensori possono comunicare cogli'imputati, ed hanno diritto di visitare tutti gli atti presso la Cancelleria, senza trasportarne alcuno fuori della medesima.

431. La disposizione dell'art. 428 è comune al Ministero pubblico ed al querelante.

432. Qualora il Regio Procuratore, o la parte civile, o l'accusato abbiano proposte alcune di dette eccezioni, queste sono senza ritardo comunicate reciprocamente. — Il Presidente convoca la Corte in seduta pubblica. La Corte, sentito il Regio Procuratore, l'accusato o il suo difensore, e la parte civile se si presenti, dichiara che, non attesa la proposta eccezione, si passi al giudizio, e annulla l'atto o gli atti a cui si riferisce l'eccezione.

433. Se la Corte riconosce incompetente il Tribunale che pronunciò sull'accusa, rimette l'imputato in istato d'arresto avanti il Tribunale competente. Questo procede, ritenendo per validi gli atti che non avessero altro vizio che quello d'incompetenza.

434. Se la Corte trovi che un atto di procedura è nullo, e che la nullità di questo atto importi la nullità di altri atti posteriori, essa farà rinnovare l'istruzione incominciando dal primo atto annullato, e ne incarica altri Funzionarii pubblici, diversi da quelli che hanno fatto gli atti dichiarati nulli. — Se l'atto annullato non tragga seco l'annullazione della procedura ulteriore, la Corte fa sostituire dal Giudice istruttore, o da altro Giudice delegato, un atto regolare all'atto nullo.

435. Se sieno presentati alla Corte più atti d'accusa per lo stesso delitto contro differenti accusati, il Regio Procuratore Generale potrà chiedere l'unione, e il Presidente potrà ordinarla anche d'Ufficio. — Se l'atto d'accusa comprende più delitti non connessi, il Regio Procuratore Generale potrà chiedere che sia aperto il giudizio contro gli accusati sopra un solo od alcuno di essi delitti, prescindendo per allora dagli altri. La Corte conosce questa domanda, e può anche decretarla d'Ufficio.

436. Spirati gli otto giorni, o dato sfogo alle eccezioni sopra indicate, il Presidente fa avvertire indilatamente il Regio Procuratore, la parte civile e l'accusato, di dover presentare nel termine di giorni tre le liste dei nomi dei testimonii e delle altre persone che intendono di far esaminare all'udienza.

437. La lista deve contenere nome, cognome, età, professione e domicilio, od altre indicazioni che bastino a render certa la persona nominata.

438. Non possono porsi nella lista testimonii che non abbiano deposto nel corso dell'istruzione e della procedura, salvo il disposto agli articoli 484. 485 e 486.

439. Le liste devonsi comunicare reciprocamente ventiquattr'ore almeno prima dell'udienza.

440. Spirato il termine per la produzione delle liste, il Regio Procuratore Generale è tenuto di fare istanza che l'accusato sia giudicato alla prima udienza. — Se però il Regio Procuratore o l'accusato abbiano motivi ragionevoli di chiedere una dilazione, possono farne istanza al Presidente. Il Presidente può differire anche d'Ufficio la destinazione dell'udienza, qualora le circostanze lo esigano.

441. Il giorno dell'udienza destinato dal Presidente è indicato nella tabella che si tiene affissa alla porta della sala.

SEZIONE II.

Del dibattimento (1).

442. Nel giorno dell'udienza la Corte si raduna nel numero di otto Giudici, compreso il Presidente (2).

443. Radunata la Corte, ed intervenuto il Regio Procuratore Generale, il Presidente fa inoltrare nell'interno dell'uditorio l'accusato, il suo difensore, e il querelante se siasi presentato. Ingiunge agli astanti il più rigoroso silenzio, e l'osservanza delle discipline stabilite. — Il Presidente avverte tutti quelli che devono parlare di non permettersi nulla contro il rispetto dovuto alle Leggi, e di esprimersi con decenza e con moderazione.

444. Il Presidente ordina che i testimonii stieno ritirati in una camera destinata per essi. — Non è loro permesso di uscirne prima che vengano chiamati all'udienza. — Il Presidente prende, se occorre, le opportune precauzioni per impedire ai testimonii di conferire insieme sugli oggetti del giudizio, prima di essere esaminati nell'udienza.

445. L'accusato comparisce alla barra sciolto, e solamente accompagnato da guardie, per impedirgli la fuga. Il Presidente lo interroga del suo nome, cognome, età, professione e domicilio.

446. Il Cancelliere legge la lista dei testimonii e delle persone da sentirsi all'udienza, sia a richiesta del Regio Procuratore, sia a richiesta della parte civile o dell'accusato. — L'accusato, il Regio Procuratore e la parte civile possono opporsi all'esame di un testimonio che non sia

(1) Art. 70. *Regol. Organ.* — Nelle cause criminali di competenza delle Corti di prima Istanza i dibattimenti sono pubblici, i testimonii ed il Procuratore Generale sono intesi in presenza dell'accusato, il quale può proporre liberamente in sua difesa tutto ciò che

giudica conveniente. — (2) Art. 77. *Regol. Organ.* — Quando la Corte giudica definitivamente sull'accusa ammessa per delitti di alto criminale, o contro Giudici di Pace per fatti relativi alle loro funzioni, è composta di otto Giudici.

stato descritto chiaramente nella lista che ad essi fu comunicata. — La Corte decide sull'istante sopra questa opposizione.

447. I testimonii inscritti nella lista sono chiamati ad uno ad uno, ed introdotti nella sala dell'udienza dall'Usciere. — Se qualche testimone citato non comparisca, la Corte, ad istanza del Regio Procuratore, o dell'accusato, o del suo difensore, sentito il Regio Procuratore, e prima che la discussione sia cominciata colla deposizione del primo testimone iscritto nella lista, può rimettere la causa ad altra udienza.

448. Quando si proceda al giudizio, il Presidente avverte i testimonii dell'importanza e santità del giuramento, e ricorda le pene stabilite contro i falsi testimonii; indi fa leggere dal Cancelliere ad alta ed intelligibile voce la formola del giuramento espresso nell'art. 466.

449. Dopo questa lettura ogni testimonio presta il giuramento, proferendo la parola *giuro*, e toccando colla destra la detta formola. — Ciò fatto, i testimonii si ritirano nella stanza destinata per essi.

450. Il Presidente avverte il difensore, e gli fa promettere di trattare la causa con lealtà, e di non divagare in argomenti estranei alla difesa. — Immediatamente dopo avverte l'accusato di stare attento a ciò che gli sarà letto.

451. Fa leggere dal Cancelliere ad alta ed intelligibile voce l'atto d'accusa. — Poscia dirigendosi all'accusato, replica in succinto al medesimo colla maggiore chiarezza possibile il contenuto nell'atto d'accusa, e gli dice: *Ecco di che voi siete accusato; ora sentirete le prove che saranno addotte contro di voi.* — Il Regio Procuratore riassume il soggetto dell'accusa, e fa istanza perchè si proceda al giudizio.

452. Il Cancelliere legge ad alta ed intelligibile voce i processi verbali relativi al corpo del delitto. — I testimonii depongono separatamente l'uno dall'altro: sono sentiti prima i testimonii del Ministero pubblico e della parte civile, secondo l'ordine in cui furono descritti nelle rispettive liste, o con quel miglior ordine che credesse il Presidente, sentito il Regio Procuratore.

453. Il Presidente domanda al testimone se conosceva l'accusato, il querelante e l'offeso prima del giudizio; se egli è parente o affine dell'uno o dell'altro, ed in qual grado. Domanda ancora s'egli abbia con alcuna delle parti qualche altra relazione di dipendenza o d'interesse.

454. Invita indi il testimone a deporre tutto ciò che è a sua notizia intorno a' fatti sui quali è stato altre volte interrogato relativamente all'accusato. Il testimone depone vocalmente, senza che possa essere interrotto o turbato.

455. Dopo la deposizione il Presidente domanda al testimonio s'egli ha inteso di parlare dell'accusato presente. — Domanda in seguito all'accusato se abbia nulla a rispondere a quanto è stato detto contro di lui.

456. L'accusato ed il suo difensore possono, per mezzo del Presidente, interrogare i testimoni. Possono dire tanto contro la loro persona, quanto contro le loro deposizioni tutto ciò che crederanno utile alla difesa.

457. Il Presidente può egualmente domandare al testimonio ed all'accusato tutti gli schiarimenti ch'egli credesse necessari alla manifestazione della verità.

458. Il Regio Procuratore e ciascuno dei Giudici hanno la medesima facoltà, domandando la parola al Presidente.

459. Il querelante non può fare alcuna interrogazione ai testimoni nè all'accusato che per mezzo del Presidente.

460. Ogni testimonio, dopo la sua deposizione, rimane nella sala d'udienza. — Può essere licenziato dal Presidente, se il Regio Procuratore Generale, l'accusato, il reo difensore e il querelante, appositamente interpellati, non addimandino che sia trattenuto.

461. Dopo l'esame dei testimoni prodotti dal Ministero pubblico o dal querelante vengono introdotti quelli dell'accusato, e sono sentiti colle norme prescritte negli articoli precedenti. — Il soggetto dell'esame è determinato dalle ricerche dell'accusato e del suo difensore. — Il Presidente non può omettere alcuna delle interrogazioni relative alla causa, che si fossero ricercate dall'accusato o dal suo difensore.

462. Non possono essere ammessi a deporre come testimoni, a richiesta sia dell'accusato, sia del Ministero pubblico, sia della parte civile, le persone nominate nell'art. 180. — Non possono parimente prodursi come testimoni i denunzianti, quando la loro denuncia viene ricompensata pecuniariamente dalla Legge, od allorquando il denunziante può in tutt'altra maniera ritrarre profitto dall'effetto della sua denuncia. Questi però ed anche gli offesi, se si presentino, vengono sentiti nella sola qualità di denunzianti ed offesi.

463. Se però l'accusato abbia inscritto nella sua lista alcuno dei parenti od affini dell'offeso o del denunziante nei gradi indicati all'art. 180, questi possono essere esaminati a di lui richiesta, a norma dell'art. 460. — Essi non possono essere obbligati a deporre. Non si deferisce loro il giuramento, e i Giudici avranno alle loro dichiarazioni quel riguardo che nel complesso delle circostanze crederanno conveniente.

464. I testimoni, da qualunque delle parti sieno prodotti, non si potranno giammai interpellare l'un l'altro.

465. Dopo la deposizione dei testimonii il Presidente può ordinare d'Ufficio che uno o più di essi ritirinsi dalla sala d'udienza, e che uno o più di essi vengano introdotti e sentiti di nuovo, sia separatamente, sia in presenza gli uni degli altri. — Possono domandare lo stesso il Regio Procuratore, il querelante e l'imputato.

466. Non sarà letta all'udienza alcuna deposizione fatta da testimonii assenti nell'istruzione scritta, salve le disposizioni degli art. 638 e 639 riguardo ai testimonii privilegiati. — Le disposizioni dell'art 638 sono comuni al caso che il testimonio, che ha deposto nell'istruzione scritta, sia morto. — Le disposizioni degli art. 638 e 639, §§ 1 e 2, si applicano al caso che il testimonio non comparso abbia fatto pervenire alla Corte la prova di essere legittimamente impedito. — Le deposizioni dei testimonii presenti scritte nell'istruzione, e gl'interrogatorii che l'accusato avrà subito nella medesima, non sono letti nel corso del dibattimento, fuorchè nel caso e in quella parte che sarà necessario per far osservare, sia ai testimonii presenti, sia all'accusato, le variazioni, contraddizioni o differenze che risultino fra ciò ch'essi depongono nel pubblico giudizio, e ciò ch'essi deposero precedentemente. — Questa lettura si ordina dal Presidente o d'Ufficio, o in seguito dei rilievi del Regio Procuratore o delle parti.

467. Se dalle risultanze delle discussioni la deposizione di un testimonio appaja evidentemente falsa, il Presidente o per Ufficio, o ad istanza del Regio Procuratore o della parte querelante o dell'accusato, fa sull'istante porre il testimonio in istato d'arresto, e rilascia il relativo mandato per la sua traduzione avanti il Tribunale correzionale, che procede nelle forme ordinarie. — In questo caso il Regio Procuratore o la parte civile o l'accusato possono immediatamente chiedere, e la Corte può ordinare anche d'Ufficio, che sia prorogata l'udienza.

468. Nel caso in cui l'accusato od alcuno dei testimonii non parlasse la lingua italiana, il Presidente della Corte nomina d'Ufficio un interprete, e gli fa promettere con giuramento di tradurre fedelmente il discorso che deve ripetere a voce a coloro che parlano differenti linguaggi. L'accusato ed il Ministero pubblico possono ricusare l'interprete, qualora adducano ragionevoli motivi del loro rifiuto.

469. Il Presidente fa porre sott'occhio dell'accusato tutti i documenti ed oggetti relativi al delitto, che possono servire tanto a carico, quanto a discolpa. Egli lo interpella se li riconosca. — Durante questo interrogatorio i testimonii non sono presenti. — La medesima ricognizione si fa eseguire dai testimonii presente l'accusato, colle cautele ne-

cessarie a verificare l'identità dell'oggetto. — I Giudici non sono obbligati a conformarsi al sentimento dei periti contro la propria convinzione.

470. I documenti citati nell'atto di accusa, se non sono stati letti a norma dell'art. 447, si leggono. Si leggono pure tutti gli altri che il Regio Procuratore o il querelante o l'accusato ricercassero.

471. Le operazioni indicate nei due precedenti articoli si fanno eseguire dal Presidente prima o dopo le deposizioni dei testimoni, o nel corso delle medesime, nel momento ch'egli crede il più opportuno.

472. Quando esistono più accusati presenti, compresi nel medesimo atto di accusa, essi sono esaminati e giudicati nello stesso giudizio.

473. Il Presidente, di concerto col Regio Procuratore Generale, determina chi debba essere sentito il primo. — Gli altri accusati vi sono presenti, e possono fare le loro dichiarazioni.

474. Si fa in seguito una discussione speciale per ciascheduno di essi sopra le circostanze che loro sono particolari. Lo stesso ordine si osserva nelle deduzioni del Regio Procuratore Generale e della parte querelante, e nelle difese.

475. Quando vi sieno più accusati, si sentono prima i testimoni a carico comune, poi quelli che sono a carico particolare, quando speciali circostanze non suggerissero altrimenti. Per ultimo si esaminano quelli a difesa coll'ordine stesso.

476. Il Presidente può, o prima o durante o dopo l'esame di un testimoniaio, far ritirare uno o più accusati, se vi sono, ed esaminare uno di essi separatamente sopra qualche circostanza del processo; ma non deve ripigliare giammai il dibattimento generale che dopo d'aver istruito ogni accusato di quello che fu fatto in sua assenza, e di quello che ne è risultato.

477. In seguito alle deposizioni vocali dei testimoni, alle rispettive osservazioni alle quali esse danno luogo, il Procuratore Generale e la parte civile, o in caso di legittimo impedimento un suo procuratore speciale, se si presenta, vengono ascoltati, e sviluppano gli argomenti sopra i quali è appoggiata l'accusa.

Il Procuratore generale conchiude provocando la pena stabilita dalla Legge. La parte civile può aggiugnere le sue osservazioni pel risarcimento dei danni e degl'interessi. — L'accusato ed il suo difensore possono rispondere. — La replica è permessa al Regio Procuratore Generale ed al querelante; ma l'accusato ed il suo difensore hanno il diritto di essere gli ultimi a parlare. — Ognuno deve domandare la parola al Presidente.

478. Durante il dibattimento il Regio Procuratore e i Giudici possono prender nota di ciò che loro sembrasse importante, sia nelle deposizioni dei testimonii, sia nella difesa dell'imputato, senza che però la discussione possa essere interrotta. — Se l'accusato non ha più alcuna cosa a soggiungere in sua difesa, il Presidente dichiara chiuso il dibattimento.

479. Se il dibattimento non termina nella prima seduta, ma si protrae al successivo giorno, il Presidente ne dà avviso all'udienza, ed intima di presentarsi a quei testimonii che devono comparire nuovamente.

480. Quando i Giudici dopo il dibattimento hanno incominciato a deliberare, non possono più separarsi prima che il giudizio sia pronunciato. La violazione di quest'articolo importa nullità del giudizio.

481. Durante il dibattimento sarà steso dal Cancelliere un processo verbale sommario, ove saranno rimarcate le principali operazioni prescritte dal presente Codice a misura che saranno eseguite. Quando si tratti di cause appellabili, ed in ogni altro caso in cui il Presidente lo creda necessario, il processo verbale deve contenere inoltre le principali deposizioni dei testimonii, i principali mezzi di difesa, e le risposte dell'accusato. — Questo processo sarà sottoscritto dal Presidente e dal Cancelliere.

482. Nel caso che per mancanza di un testimonio siasi dovuto prorogare l'udienza, tutte le spese delle citazioni, atti, viaggi de' testimonii, od altre che fossero occorse per far giudicare la causa in quest'udienza, sono a carico del testimonio che non è comparso, ed egli vi è condannato ad istanza del Regio Procuratore nello stesso atto che ordina la proroga ad altra udienza. — Lo stesso atto ordina inoltre ch'egli sarà condotto dalla forza pubblica alla nuova udienza destinata per farvi la sua deposizione.

483. Il testimonio non comparso, sia che si proroghi o no l'udienza, è sempre condannato alla detenzione, che non può essere minore di giorni otto, nè maggiore di un mese. — Questa condanna si pronuncia ad istanza del Regio Procuratore tosto che sia terminato il dibattimento. — La disposizione del presente articolo e del precedente non ha luogo quando il testimonio avesse fatto pervenire alla Corte la prova di essere legittimamente impedito. — La condanna si eseguisce dopo dieci giorni dalla notificazione della medesima alla persona o al domicilio, se il condannato entro il detto termine non abbia dichiarato di voler usare del beneficio dell'opposizione, accompagnando la sua dichiarazione colla prova del legittimo impedimento.

484. Il Presidente di ogni Tribunale o Corte, oltre alle funzioni di Giudice, ed alle obbligazioni sopra specificate, è rivestito del potere che si chiama *di discrezione*. In virtù di esso egli può fare di sua autorità tutto ciò che gli sembri conducente a scoprire la verità. — La Legge ne incarica il suo onore e la sua coscienza.

485. Nei dibattimenti può far chiamare anche col mezzo di mandati d'accompagnamento ogni sorta di persone, interrogarle e sentirle, salve le disposizioni degli art. 638. 639. — Può farsi recare qualunque nuovo atto o documento che potesse apportare nuovi e migliori lumi sopra un fatto contrastato. In tal caso egli ha l'obbligo di parteciparlo alle persone interessate nel giudizio, quando prima non ne avessero avuto giudiziale comunicazione, sotto pena di nullità.

486. Qualora per ottenere nuovi lumi, o per sentire nuovi testimoni, o per impedimento o colpa del difensore, occorresse prorogare il dibattimento oltre il giorno susseguente, il Presidente lo propone alla Corte. La proroga non ha luogo, se la Corte non l'ammette.

487. Il Presidente deve rigettare tutto ciò che tendesse a prolungare i dibattimenti senza speranza di avere maggior certezza nei risultati.

SEZIONE III.

Della deliberazione e della sentenza (1).

488. Terminato il dibattimento, la Corte si ritira nella camera del Consiglio per deliberare. La deliberazione è segreta. Il Regio Procuratore Generale, il querelante e l'accusato non vi sono ammessi, sotto pena di nullità (2).

489. Il Presidente riepiloga l'affare, e lo riduce a'suoi più semplici punti; dopo passa alla proposizione delle quistioni di fatto e di diritto.

490. Il Presidente incomincia dal proporre la quistione, se l'accusato sia colpevole del fatto, quale gli è imputato nell'atto d'accusa.

491. Se l'atto d'accusa comprenda più delitti o più accusati, la stessa questione si propone separatamente sopra ciascun fatto e ciascun imputato.

492. Quando il votante non creda di dover fare dichiarazioni speciali sulle diverse qualità o circostanze aggravanti, che fossero espresse

(1) Art. 75. *Regolamento Organico*. — Il Codice di procedura criminale determina la forma e l'ordine della deliberazione conte-

stuale tanto sul fatto, quanto sul diritto. =

(2) Art. 71. *Regolamento Organico*. — La deliberazione è segreta.

nell'atto d'accusa, risponde con una delle seguenti formole: *Sì, è colpevole — Non consta abbastanza che sia colpevole — Non è colpevole.*

493. Se il votante creda che l'accusato sia bensì colpevole del fatto che gli fu imputato nell'atto d'accusa, ma stimi che qualche qualità o circostanza espressa nell'atto di accusa debba escludersi, o non sia abbastanza provata, lo dichiara, e risponde per esempio: *Sì, è colpevole dell'omicidio, ma senza premeditazione o sevizie — Sì, è colpevole del furto, ma senza rottura o domesticità —* e simili; ovvero: *Ma non consta della premeditazione, della rottura, ec.*

494. Nel caso che l'accusato o il suo difensore avesse allegata qualche qualità o circostanza, la quale non escluda il fatto o le qualità o circostanze espresse nell'atto d'accusa, ma tuttavia distrugga o attenni l'imputazione criminosa, per esempio *di avere bensì ucciso il tale, ma per legittima difesa di sè medesimo o d'altri, o dietro una grave provocazione, o per caso*, e simili; il Presidente, subito dopo la prima questione, interpella i Giudici sulla qualità allegata a difesa. Essi rispondono con una delle seguenti formole: *Consta — Non consta.* — Se le dette qualità o circostanze allegate sono diverse, e indipendenti l'una dall'altra, devono farsi altrettante separate questioni.

495. Se ad alcuno dei Giudici sembrasse omessa qualche questione influente nel giudizio, può chiedere al Presidente di sottoporla alla deliberazione dei Giudici.

496. Raccolte le risposte, il giudizio del fatto si redige in conformità del loro risultato; ritenuta la regola, che l'opinione meno favorevole al reo non si ammette se non quando la pluralità assoluta concorra nella medesima, e che si ammette la più favorevole al reo in caso di parità di voti. — La stessa regola ha luogo rapporto alle qualità ed alle circostanze. Se nella deliberazione risultino le tre risposte espresse nell'art. 492, e se la formula *è colpevole* non abbia la pluralità assoluta di voti, e la formula *non è colpevole* non abbia almeno la metà dei voti, si ha per adottata la formula *non consta abbastanza che sia colpevole* (1).

497. Redatto il giudizio del fatto, se la Corte abbia pronunciato che l'accusato non è colpevole, essa lo assolve, ed ordina che sia rimesso in libertà. Egli non può essere più tradotto in giudizio per quel delitto.

498. La sentenza inoltre condanna, se v'ha luogo, la parte civile

(1) Art. 74. *Regol. Organ.* — I Giudici pronunciano in numero pari. — In parità di voti si adotta quella opinione che sia più favorevole al reo. — Il Giudice incaricato della

istruzione del processo, sia davanti la Corte, sia davanti la Sezione civile esercente le funzioni di Tribunale correzionale, non ha voto deliberativo.

alla reintegrazione dei danni e degl'interessi, e riserva all'assoluto ogni altra azione che potesse competergli contro chiunque, a termini di ragione, da sperimentarsi in separato giudizio.

499. Se la Corte condanna alla reintegrazione, n'esprime nello stesso atto anche la quantità, qualora dal processo risultino le prove per determinarla. Quando non risultino, commette ad uno dei Giudici di sentire in proposito le parti, esaminare gli atti, e riferire. Sulla relazione del Giudice delegato la Corte decide in seduta privata, sentite le parti, o i loro difensori, e il Regio Procuratore. — Ciò non ostante in questo caso può aggiudicare provvisionalmente a favore dell'assoluto una somma sulla sostanza di chi deve la reintegrazione. Di questa somma si tiene poi conto nell'atto della definitiva liquidazione.

500. Se la Corte ha dichiarato che non consta abbastanza che l'accusato sia colpevole, ordina, a norma delle circostanze: che sia messo in libertà provvisoria semplicemente; che l'accusato sia messo in istato di libertà provvisoria, sotto la sorveglianza della Polizia; che debba rimanere in un determinato luogo del Dipartimento, sotto la speciale sorveglianza della Polizia, per un tempo non maggiore di sei mesi. — Finalmente, quando la Corte creda che rimangano gravi sospicioni, può ordinare che l'accusato sia ritenuto sotto custodia per un tempo non maggiore di mesi sei. — In tutti i casi sopradetti la Corte ordina che sieno prese più ampie informazioni; e a quest'effetto rimette gli atti al Tribunale correzionale, il quale procede a norma del Titolo IV. del Libro III. — Tale ordinazione forma parte della sentenza.

501. Quando un individuo è posto sotto la sorveglianza della Polizia il Procuratore generale ne dà avviso all'Ufficio di Polizia.

502. Se la Corte nel giudizio del fatto abbia dichiarato l'accusato colpevole, il Presidente passa alle questioni di diritto. — Prima interpella la Corte, se creda doversi applicare la pena proposta dal Regio Procuratore Generale nelle sue conclusioni. Se questa non è ammessa dalla pluralità dei voti, il Presidente domanda ai Giudici se e con qual pena debba punirsi il colpevole (1).

503. Se nella deliberazione sul diritto emergano fra i Giudici tre o più diverse opinioni, la più severa non può adottarsi che nell'unico caso, che abbia per sé oltre la metà dei suffragi. — Se, esclusa la più severa, ne rimangono più di due, si pone alla votazione la meno benigna.

(1) Art. 72. *Regol. Organ.* — La Corte delibera contestualmente prima sul fatto, indi sul diritto per l'applicazione della pena.

Se questa non ha la maggioranza assoluta, resta esclusa. — Quando ne rimangono due sole, i Giudici devono determinarsi per una di esse, ed in parità di voti è adottata la più benigna. — Questo metodo di determinare il voto della Corte si osserva anche per le dichiarazioni indicate nell'art. 500.

504. Nella sentenza di condanna la Corte pronuncia a carico della sostanza del condannato il pagamento delle spese sì in favore del Tesoro pubblico, che della parte civile. Lo condanna inoltre alla reintegrazione dei danni e degl'interessi a favore della parte civile, colle stesse norme prescritte nell'art. 499 a favore dell'assoluto. — Lo condanna pure alla reintegrazione dei danni e degl'interessi verso qualunque altro danneggiato, benchè non si fosse costituito parte civile, o avesse cessato di esserlo, a norma degli art. 9 e 68. In questo caso la Corte commette ad uno dei Giudici di sentire le parti, esaminare gli atti, e riferire; indi procede come all'art. 499.

505. Redatta e sottoscritta la sentenza, la Corte rientra nella sala d'udienza, il Presidente legge la sentenza, presenti l'accusato, il Regio Procuratore Generale, e la parte civile, se vi si trovi. — Se la decisione importa condanna, il Presidente legge l'articolo della Legge ch'è stato applicato. — Indi avverte il condannato aver egli libero il ricorso in Appello o in Cassazione, secondo i diversi casi, esprimendo in quale maniera e dentro quali termini può usare di tali beneficii. — Anche di questo avvertimento si fa nota dal Cancelliere nel processo verbale.

506. La decisione della Corte porta la data del giorno e luogo in cui fu pronunciata, il nome, cognome, l'età, patria, condizione dell'accusato. Indica in qual giorno e da qual Tribunale correzionale fu ammessa l'accusa, e ne accenna i titoli. Fa menzione di aver sentiti nel dibattimento l'accusato e il suo difensore, il Regio Procuratore Generale e la parte civile, se v'era e siasi presentata. Riporta il giudizio del fatto e quello del diritto, espone i motivi di quest'ultimo, e cita letteralmente gli articoli della Legge penale applicata.

507. Generalmente le decisioni e le sentenze delle Corti e dei Tribunali correzionali non si pubblicano colle stampe che per loro ordine espresso nelle medesime. Esse sono però sempre pubblicate per estratto colle stampe, se vi è condanna di morte. — Se dichiarano constare che l'imputato non sia colpevole, sono pubblicate colle stampe, quando l'imputato lo domandi.

508. Allorchè, durante le discussioni in pubblica seduta, che hanno preceduto la decisione di condanna, l'accusato fosse stato incolpato o da

testimonii o da correi di un altro delitto, oltre quello portato dall'atto d'accusa, la Corte comunica l'emergenza al Giudice competente, perchè si proceda anche pel nuovo delitto, secondo le disposizioni del Codice; nei soli casi però che possa col nuovo giudizio aumentarsi la pena pronunciata nel primo, od aggiungersene una nuova; o che, sebbene ciò non si possa, straordinarie circostanze di pubblico e privato interesse esigano che si proceda al nuovo giudizio. — Il condannato è tradotto, occorrendo, nella casa di pena o di custodia più vicina al Tribunale o alla Corte che dovesse pronunciare sopra di lui. — Se la decisione o sentenza pel delitto contemplato nell'atto d'accusa fosse assolutoria, la Corte può sospendere la dimissione dell'accusato, e rimetterlo, quanto alla nuova imputazione, al Giudice competente. — In tal caso il Presidente lo fa tradurre con mandato d'accompagnamento.

SEZIONE IV.

Del ricorso d'Appello contro le sentenze di alto criminale appellabili.

509. Contro le sentenze di morte pronunciate dalla Corte di prima Istanza il condannato può appellare alla Corte d'Appello del Circondario, salvi i casi eccettuati dall'art. 79 del *Regolamento Organico* ⁽¹⁾.

510. Il Regio Procuratore Generale può interporre appello, qualora sia stata pronunciata pena di morte per un delitto per cui egli avesse richiesto pena minore. — Può anche appellare nel caso ch'egli avesse richiesto pena di morte, e la Corte avesse pronunciato pena minore. — In amendue i casi gli effetti dell'appellazione si rendono comuni anche a favore del condannato.

511. Le disposizioni degli articoli 372 fino al 378 inclusive sono comuni ai ricorsi d'Appello nelle cause d'alto criminale.

SEZIONE V.

Dell'ordine dei giudizi d'Appello sulle sentenze d'alto criminale.

512. Nei giudizi d'Appello dalle sentenze d'alto criminale la Corte procede colle norme degli articoli 379 e seguenti della Sezione III. del Tit. II. di questo Libro. — L'accusato però dev'essere tradotto avanti

(1) Art. 79. *Regol. Organ.* — . . . Dalle decisioni delle Corti di prima Istanza può aver luogo il ricorso alla Corte d'Appello ove trattisi di delitti importanti pena di morte, salvo se fossero d'incendio o d'aggressione; nei quali casi non vi è luogo ad appello.

la Corte d'Appello, e interrogato di nuovo in pubblica udienza. S'egli o il suo difensore o il Regio Procuratore Generale lo dimandino, o se la Corte lo creda necessario per lo scoprimento della verità, sono citati di nuovo i testimonii che furono citati nel giudizio di prima Istanza, per essere sentiti anche nel giudizio d'Appello. — Se però fra i motivi di gravame addotti, come all'art. 375, vi fossero eccezioni di nullità per incompetenza, per eccesso di potere, o per violazione di forme; o se nel termine di giorni dieci dalla nomina del Giudice relatore il Regio Procuratore Generale o il difensore dell'accusato ne proponga alcuna, la Corte in pubblica udienza, sentito il rapporto del Giudice relatore, e sentiti il Regio Procuratore Generale e il difensore dell'imputato, pronuncia sulle nullità proposte a termini di ragione. Se ne trova sussistente alcuna, pronuncia a tenore degli articoli 385 e 386, a norma dei casi. — Se le allegate nullità o non sussistano, o siano state sanate, la Corte dichiara regolare la procedura; ed allora soltanto ordina il trasporto dell'imputato e la citazione dei testimonii per il giorno in cui avrà determinato di conoscere del merito nella pubblica udienza.

543. La Sezione della Corte d'Appello, la quale nella stessa causa avesse prima giudicato intorno alla sentenza di rejezione, di accusa o di dissipata imputazione, è esclusa dal giudicare sulla sentenza definitiva in merito.

TITOLO IV.

Della Cassazione.

SEZIONE I.

Dei ricorsi per Cassazione.

544. Il ricorso in Cassazione per violazione di forme, o per manifesta contravvenzione alla Legge od ai Regolamenti di pubblica amministrazione contro i giudicati inappellabili dei Tribunali e delle Corti, ha luogo in tutti i casi contemplati negli articoli 13. 14 e 15 del presente Codice (1).

545. Dai giudicati inappellabili dei Giudici di Pace non si ricorre a Cassazione che per titolo d'incompetenza o d'eccesso di potere. Questa

(1) Art. 88. *Regol. Organ.* — La Corte di Cassazione annulla tutti i giudicati inappellabili, nei quali siano state violate le forme essenziali, o siasi manifestamente contravenuto al testo della Legge ed ai Regolamenti di pubblica amministrazione.

disposizione è comune ai giudicati dei Tribunali e delle Corti nei casi in cui sono autorizzati dalla Legge ad applicare una pena di Polizia, per cui nell'art. 90 del *Regolam. Organico* non sia permesso l'appello (1).

516. Il ricorso per cassazione compete: 1.° al condannato; 2.° al Ministero pubblico; 3.° alla parte civile. — La parte civile non può ricorrere che per titoli di nullità che fossero in pregiudizio del suo interesse civile.

517. Le sentenze e decisioni preparatorie e interlocutorie inappellabili non sono suscettibili del ricorso per cassazione se non se dopo la sentenza o decisione definitiva. — L'esecuzione anche volontaria delle medesime non rende inammissibile il ricorso, che può sempre farsi nello stesso atto con cui s'impugna la sentenza o decisione definitiva. — Si eccettuano i giudicati inappellabili riguardanti la competenza, contro i quali ha luogo il ricorso immediato in Cassazione, prima della sentenza o decisione definitiva (2). — Non sono considerate come preparatorie o interlocutorie le sentenze o decisioni sopra incidenti che non riguardano il merito della causa.

518. Nelle cause correzionali e di Polizia il ricorso del condannato o della parte civile non è ammesso se non è accompagnato dal deposito di lire 150, salva per gl'indigenti la disposizione dell'art. 92 del *Regolamento Organico*. La ricevuta del deposito o il documento giustificante l'esenzione devono essere prodotti nella Cancelleria nel termine concesso al ricorrente per produrre la scrittura dei motivi (3).

519. I condannati a pena correzionale portante privazione di libertà non possono ricorrere per cassazione se non sieno attualmente o non si costituiscano in istato d'arresto in una casa di custodia, oppure non sieno posti in libertà sotto cauzione.

(1) Art. 90. *Regol. Organ.* — Contro i giudicati inappellabili dei Giudici di Pace non si fa luogo a cassazione che per il solo titolo d'incompetenza o d'eccesso di potere.

(2) Art. 89. *Regol. Organ.* — Le sentenze o decisioni preparatorie e interlocutorie non sono suscettibili del rimedio di cassazione se non dopo la sentenza o decisione definitiva. — Si eccettuano i giudicati riguardanti la competenza, contro i quali ha luogo il ricorso immediato in Cassazione, prima della sentenza o decisione sul merito.

(3) Art. 91. *Regol. Organ.* — Nelle cause civili o correzionali il ricorso per cassazione

non è ammesso se non è accompagnato dal deposito di lire centocinquanta italiane. — Se il ricorso è rigettato, il ricorrente viene condannato in una multa di lire 300 a profitto del pubblico Tesoro, e di lire 150 a profitto della parte, oltre la rifusione delle spese. — Il suddetto deposito di lire centocinquanta è imputato nella multa.

Art. 92. *Regol. Organ.* — Sono esenti dal deposito della multa gli Agenti della Corona, del Demanio, e le persone indigenti, ogni volta che abbiano giustificati gli estremi necessari ad ottenere l'esenzione dal pagamento delle tasse.

520. Contro i giudicati contumaciali non può ricorrere in Cassazione che il Ministero pubblico o la parte civile. Si eccettua il caso di condanna a pena pecuniaria soltanto, nel quale può ricorrere anche il condannato.

521. Nel termine di tre giorni dalla intimazione della sentenza o decisione inappellabile il condannato può dichiarare che intende di ricorrere per cassazione. Contro i giudizi contumaciali suscettibili d'opposizione il termine decorre dal giorno in cui spira il termine dell'opposizione.

522. La dichiarazione si fa nella Cancelleria del Tribunale o della Corte che pronunciò il giudicato; debb'essere sottoscritta dal condannato o da un patrocinatore, o da un suo procuratore speciale, e dal Cancelliere. Se la dichiarazione è fatta da un procuratore speciale, la Cancelleria unisce la procura alla dichiarazione, la quale debbe iscriversi dal Cancelliere in un registro pubblico a ciò destinato, e ognuna delle parti avrà diritto di farsene dar estratto.

523. Nello stesso intervallo di tre giorni il Regio Procuratore e la parte civile possono fare la stessa dichiarazione. — Nel caso però che l'imputato sia stato assoluto, il Regio Procuratore o la parte civile non possono ricorrere per cassazione che nel termine di ventiquattr'ore.

524. Generalmente il ricorso per cassazione sospende l'esecuzione del giudicato. Non la sospende: 1.º il ricorso della sola parte civile, se il giudicato sia assolutorio; 2.º il ricorso del condannato, se la condanna importa soltanto pena pecuniaria (1).

525. Se la decisione comprende più titoli o più rei, l'esecuzione del giudicato non si sospende che pel titolo o pel reo, a cui riguardo siasi presentato il ricorso. L'esecuzione è sempre sospesa, quando più rei siano stati condannati per lo stesso titolo alla stessa pena, sebbene il ricorso siasi presentato da un solo.

526. Fatta la dichiarazione di voler ricorrere, il condannato, nell'atto medesimo o nel termine di tre giorni successivi, deve produrre una scrittura contenente i motivi del suo ricorso. — Il Regio Procuratore e la parte civile hanno lo stesso termine; ma se il giudicato è assolutorio, il termine è di ventiquattr'ore.

(1) È fondato per analogia sul *Regol. Organ.* art. 913. Nelle materie civili la domanda di cassazione non sospende l'esecuzione del giudicato, eccettuato il caso contemplato nel seguente art. 263 del *Codice Napoleone*. « L'appellazione non sarà ammissibile se non è interposta nel termine di tre mesi, da com-

putarsi dal giorno della intimazione della sentenza proferita in contraddittorio ed in contumacia; il termine per ricorrere al Tribunale di Cassazione contro una sentenza in ultima istanza sarà parimente di tre mesi dal giorno dell'intimazione. Il ricorso per cassazione sospende l'esecuzione della sentenza. »

527. Se il ricorso è promosso per violazione di forme, si deve distintamente esprimere come e quali forme sieno state violate, e debbono indicarsi gli articoli di questo Codice che le prescrivono. — Se per falsa applicazione della Legge penale, o per manifesta contravvenzione ad altra Legge o Regolamento di pubblica amministrazione, si deve citare con precisione il testo della Legge o del Regolamento che si pretenda male applicato, o a cui si crede essere stato contravvenuto.

528. Il ricorso e la scrittura dei motivi del Regio Procuratore o della parte civile devono essere notificati all'imputato, sia egli condannato o assoluto. — Nello stesso atto di notificazione, se egli sia nelle forze della Giustizia, debb' essere avvertito di scegliersi un difensore avanti la Corte di Cassazione; e che ove non lo scelga, gliene sarà destinato uno d'ufficio dal Presidente di quella Corte. Il Cancelliere legge la detta notificazione all'imputato, e fa sottoscrivere il processo verbale dal medesimo.

529. Prodotta dal condannato la scrittura dei motivi, il Cancelliere la comunica al Regio Procuratore. La parte civile può prenderne comunicazione nella Cancelleria. — Il Regio Procuratore e la parte civile possono rispondervi nel termine di ventiquattr' ore. Il condannato può replicare in un termine uguale. — Quando il ricorso e la scrittura dei motivi sono prodotti dal Regio Procuratore e dalla parte civile, l'imputato ha il termine di otto giorni a rispondervi.

530. Se nei termini prescritti rispettivamente non sia stata prodotta la scrittura dei motivi, il ricorso si ha per deserto e come non fatto, e la sentenza si eseguisce ventiquattr' ore dopo spirati i termini, o immediatamente se sia assolutoria.

531. Prodotta la scrittura dei motivi, e spirati i termini prefissi alle risposte, il Ministero pubblico, previo l'elenco da farsi dal Cancelliere, a norma dell'art. 378, trasmette gli atti al Gran Giudice Ministro della Giustizia, che li rimette alla Corte di Cassazione.

SEZIONE II.

Dei giudizi di Cassazione.

532. Pervenuti gli atti alla Corte di Cassazione, la causa è posta nel ruolo della Sezione incaricata di pronunciare nelle cause criminali o correzionali, senza che vi sia bisogno di una preventiva decisione di ammissione, come nelle materie civili.

533. Il Presidente nomina un Giudice relatore. — Se il ricorso per cassazione sia stato interposto dal Ministero pubblico o dalla parte ci-

vile, e il condannato o assoluto sia nelle forze della Giustizia, e non abbia nominato un difensore presso la Corte di Cassazione, il Presidente gliene destina uno d'ufficio, e lo destina altresì al contumace, nel solo caso che sia stato assoluto.

534. Il difensore d'ufficio è avvertito e può prendere comunicazione delle carte nella Cancelleria, senza però poterne trasportare alcuna. Lo stesso può fare qualche patrocinatore addetto alla Corte di Cassazione, che si presentasse per l'imputato o per la parte civile.

535. Nel termine di quindici giorni successivi il Giudice relatore debb'essere in grado di presentare il suo rapporto, e il Regio Procuratore Generale le sue conclusioni.

536. Spirato il detto termine, il Presidente destina il giorno per la decisione della causa, il quale viene indicato nella tabella che si affigge alla porta della sala d'udienza.

537. Nel giorno destinato l'intera Sezione della Corte, sentiti in pubblica seduta il rapporto del Giudice relatore, le osservazioni sommarie delle parti o dei loro difensori, il difensore d'ufficio, se fu destinato, e il Regio Procuratore Generale, delibera in segreto, e pronuncia pubblicamente la sua decisione nella sala d'udienza. — Il Giudice relatore non enuncia nel suo rapporto la propria opinione, ed ha voto nella deliberazione. — I detenuti non intervengono al giudizio di Cassazione se non per mezzo dei loro difensori. — La presenza delle parti e del difensore che non sia stato nominato ex officio non è necessaria, e anche senza il loro intervento la Corte delibera, o rigettando il ricorso, o annullando il giudizio.

538. La Corte rigetta ogni ricorso nella parte che percuotesse direttamente il giudizio del fatto riservato all'intima convinzione dei Giudici (1).

539. La decisione, sia che rigetti il ricorso, sia che annulli il giudicato, debb'essere motivata, e riferire il testo della Legge o del Regolamento di pubblica amministrazione, sul quale è fondata la decisione medesima.

540. Quando per nullità sia stato cassato un giudizio portante la condanna di due o più correi, ancorchè il ricorso siasi prodotto da un solo di essi, la decisione della Corte di Cassazione viene intimata anche

(1) Art. 87. *Regol. Organ.* — La Corte di Cassazione giudica non dell'interesse dei litiganti, ma di quello della Legge. In conseguenza non conosce del merito delle cause, ma delle decisioni e sentenze delle Corti e dei Tribunali del Regno, coll'unico riguardo se le dette decisioni e sentenze siano o no corrispondenti alla Legge.

a quei condannati che non ricorsero, perchè, volendo, si prevalgano del beneficio che può loro derivare da quella cassazione.

541. Se il ricorso è rigettato, il ricorrente, sia l'imputato o la parte civile, è condannato, nelle cause correzionali, in una multa di lire 300 a profitto del pubblico Tesoro, e di lire 150 a profitto della contro-parte, oltre la rifusione delle spese. — La stessa disposizione ha luogo anche nelle cause di alto criminale, ma nel solo caso in cui il ricorso rigettato fosse stato interposto dalla parte civile.

542. Se la Corte annulla il giudicato impugnato per titolo d'incompetenza, rimette la causa e l'imputato, nello stato d'arresto o di libertà in cui si trova, al Tribunale o alla Corte competente. Il Tribunale o la Corte tiene per validi gli atti che non abbiano altro vizio che quello dell'incompetenza, e procede nelle forme ordinarie.

543. Il giudicato che contenga diversi capi di assoluzione o di condanna, tanto relativamente ad uno solo, quanto a più condannati od assoluti, può essere cassato in uno o più capi, e può essere rigettata la domanda negli altri.

544. Qualora il giudicato fosse annullato per violazione di forme o per eccesso di potere negli atti precedenti il giudizio, la Corte annulla espressamente anche gli atti stessi, e quelli ancora che, quantunque non viziosi per sé, fossero dipendenti dagli atti annullati.

545. Se la Corte annulla il giudicato in tutto o in parte per violazione di forme o per eccesso di potere, rimette la causa e l'imputato, nello stato d'arresto o di libertà in cui si trova, ad altro Tribunale o ad altra Corte, a norma dell'art. 94 del *Regolamento Organico* (*).

Il Tribunale o la Corte, a cui l'imputato è rimesso, riassume la causa dal primo atto annullato, e procede nelle forme ordinarie al nuovo giudizio.

546. Se il giudicato è annullato per solo titolo di falsa applicazione di Legge, la causa è rimessa egualmente ad altro Tribunale o Corte, che ritiene per fermo il giudizio del fatto, e sulla base del medesimo pronuncia il suo giudizio unicamente sul diritto. — Il nuovo giudizio deve pronunciarsi nel termine di quindici giorni da che l'imputato è tradotto nella casa di custodia presso il Tribunale o la Corte cui è rimesso. Si

(*) Art. 94. *Regol. Organ.* — Se i giudicati cassati sono stati proferiti dai Tribunali di prima Istanza quando giudicano inappellabilmente, la Corte di Cassazione rimette la causa ad altro Tribunale di prima Istanza. —

Se la decisione o sentenza è stata emanata da una Corte d'Appello o di prima Istanza, la causa viene rimessa ad altra Corte d'Appello o di prima Istanza.

pronuncia in pubblica seduta, sentiti il Giudice relatore, l'imputato o il suo difensore, la parte civile, se si presenta, e il Regio Procuratore.

547. In qualunque caso il giudicato si annulli sul solo ricorso della parte civile, il Tribunale o la Corte, a cui è rimessa la causa, non giudica che dell'interesse pecuniario.

548. Se, cassato un giudicato, il nuovo giudizio condanni a pena temporaria, il tempo decorso dal primo giudicato al secondo è computato nella pena.

549. Le decisioni della Corte di Cassazione non sono suscettibili di opposizione, salvo che non fossero state osservate le forme prescritte nell'art. 528; nel qual caso vi è luogo a reclamo avanti la stessa Corte di Cassazione per parte dell'imputato.

550. Qualora sia stata rigettata dalla Corte una domanda per cassazione, la parte che l'aveva promossa non può più ricorrere per cassazione contro lo stesso giudicato, nè contro la decisione che ha rigettato il ricorso.

551. Quando, dopo una prima cassazione, il secondo giudicato sul merito sia impugnato per cassazione, se la Sezione della Corte riconosca che la questione è la stessa, e che vi concorra identità di motivi, procede a norma dell'art. 100 del *Regolamento Organico* ⁽¹⁾. — Se poi riconosca che la questione è diversa, e non vi sia identità di motivi, procede alla decisione.

552. Il Regio Procuratore Generale, residente presso alla Corte di Cassazione, rimette in estratto le decisioni della medesima al Gran Giudice Ministro della Giustizia, da cui sono trasmesse ai rispettivi Regi Procuratori. Questi le fanno comunicare alle parti interessate, e le fanno trascrivere nei registri delle Corti o Tribunali rispettivi ⁽²⁾.

553. Nei casi contemplati negli art. 97 e 98 del *Regolamento Organico* il Gran Giudice Ministro della Giustizia, nel trasmettere la decisione della Corte di Cassazione al Regio Procuratore presso il Tribunale o la Corte che pronunciò la sentenza o la decisione cassata, gli ordina di comunicarla al condannato, onde possa approfittare dei beneficii che gli sono accordati dai detti articoli ⁽³⁾.

(1) Art. 100. *Regol. Organ.* — Allorchè dopo una prima cassazione il secondo giudicato sul merito è impugnato per gli identici motivi pei quali venne annullato il primo, la Corte rimette l'affare al Gran Giudice Ministro della Giustizia.

(2) Art. 99. *Regol. Organ.* — Le decisioni della Corte di Cassazione sono trascritte sui registri degli Uffici, Tribunali o Corti, le di cui sentenze o decisioni sono state annullate.

(3) Art. 97. *Regol. Organ.* — Se viene

TITOLO V.

Del buon ordine delle udienze.

554. Le disposizioni dall'art. 188 fino al 192 inclusive del *Codice di procedura civile* sono comuni alle udienze di qualunque Giudice, Tribunale o Corte nelle cause penali.

555. L'imputato che prorompe in ingiurie contro i testimonii, o contro qualunque altra persona presente, o in qualunque maniera turba il buon ordine dell'udienza, è ammonito dal Presidente di contenersi con rispetto, e minacciato che altrimenti sarà allontanato dal luogo dell'udienza, e che il giudizio sarà proseguito senza di lui. — Se egli si rende refrattario a questa intimazione, il Presidente ordina che venga tradotto alla casa di custodia. Il giudizio allora si prosegue senza l'intervento dell'imputato, presente il difensore.

TITOLO VI.

Dell'esecuzione dei giudicati.

556. I Regii Procuratori ed i Giudici di Pace, a norma degli articoli 116 e 117 del *Regolamento Organico*, fanno eseguire le sentenze e decisioni dei Giudici, dei Tribunali e delle Corti ventiquattr'ore dopo che sono passate in giudicato (1).

557. Ogni sentenza si considera passata in giudicato quando dopo la sua intimazione siano trascorsi i termini rispettivamente concessi ad appellare, od a ricorrere in Cassazione contro la medesima, e che en-

cassato un giudizio correzionale o criminale ad istanza del Regio Procuratore Generale per titolo di contravvenzione alla Legge, il condannato ha diritto ad un nuovo giudizio, quando la pena erroneamente applicata ecceda l'altra che deve applicarsi. — Se la pena applicabile è maggiore dell'infitta, la cassazione non pregiudica al condannato, e la decisione della Corte si considera emanata per il solo oggetto di ricordare i giudizi all'osservanza della Legge.

Art. 98. *Regol. Organ.* — Se la cassazione è stata pronunciata ad istanza del Regio Procuratore Generale per pura violazione di forme essenziali, è in facoltà del condannato di scegliere tra l'esperimento di un nuovo giudi-

zio e l'esecuzione del primo, ancorchè cassato. — (1) Art. 116. *Regol. Organ.* — I Regii Procuratori ed i Procuratori Generali sono incaricati di tener mano ferma all'esecuzione dei giudicati. — Quanto a quelli che interessano l'ordine pubblico agiscono d'Ufficio; e quanto agli altri che interessano i privati, agiscono dietro istanza delle parti. — In tutti i casi ordinano a chi occorre di presentarsi agli atti opportuni, e fanno somministrare il braccio forte allorchè sia necessario.

Art. 117. *Regol. Organ.* — Nei comuni ove non risiede il Regio Procuratore le parti s'indirizzano al Giudice di Pace, che supplisce al Regio Procuratore per ciò che dispone l'articolo precedente.

tro i termini stessi non sia stato interposto l'appello, o il ricorso in Cassazione.

558. L'esecuzione della sentenza o decisione passata in giudicato non si sospende che nei casi seguenti. 1.^o In tutti i casi contemplati nel Tit. VII. del Libro III. della revisione delle cause criminali; 2.^o quando, condannata una donna a morte, vengano prima dell'esecuzione a manifestarsi in essa indizii di gravidanza; 3.^o quando lo imponga un Sovrano rescritto, o un ordine del Gran Giudice Ministro della Giustizia.

559. Insorgendo controversia se una sentenza o decisione sia passata o no in giudicato, o se non ostante debba sospendersi per le cause espresse nell'articolo precedente, i Giudici, i Tribunali o le Corti decidono sommariamente sopra semplici memorie, sentito il Regio Procuratore. — Se la decisione ordini l'esecuzione, il condannato può reclamare al Giudice superiore, non sospesa l'esecuzione, fuorchè nel caso che si tratti di condanna a morte, o ad altra pena di effetto irreparabile.

560. Nell'esecuzione delle sentenze riguardo alla pena il Procurator Regio, o chi ne fa le veci, ha diritto di ricercare l'assistenza della forza pubblica.

561. Riguardo all'interesse privato, il Regio Procuratore, o chi ne fa le veci, fanno somministrare il braccio forte per l'esecuzione dei giudicati, quando ne siano richiesti.

562. Le sentenze o le decisioni che importano pena di morte, berlina, od altra simile pubblicità, sono eseguite nei luoghi soliti del Comune, ove risiede la Corte che condannò in prima Istanza.

La Corte può nondimeno, sentito il Regio Procuratore Generale, ordinare l'esecuzione in altro luogo che trovi più opportuno pel pubblico esempio.

563. Il Regio Procuratore incarica uno o due Uscieri ad assistere personalmente all'esecuzione della sentenza, ed a farne processo verbale.

564. Nel caso di condanna a morte, se il condannato volesse fare qualche dichiarazione, uno degli Uscieri incaricati a fare l'intimazione, o ad assistere all'esecuzione, ne istruisce il Regio Procuratore, o, in sua mancanza, il Giudice di Pace. Questi riceve la dichiarazione del condannato, che viene registrata dal Cancelliere colle formalità solite, che ne assicurino l'autenticità.

565. Eseguita la sentenza o decisione, il Cancelliere del Tribunale o della Corte, sul rapporto dell'Usciere che fu presente all'esecuzione, ne fa immediatamente processo verbale a' piedi della sentenza, segnandone il giorno. Se la sentenza o decisione importi la morte naturale o

civile, segna anche l'ora dell'esecuzione. — Questo processo viene presentato entro ventiquattr'ore al Presidente, il quale vi appone il suo *visto*.

TITOLO VII.

Delle spese giudiziarie.

566. Le spese della procedura nei giudizi d'azione pubblica sono a carico del Regio Erario. Se vi è parte civile, le spese che si dovessero fare a sua istanza, per il solo di lei interesse civile, sono a carico della medesima; salvo il caso d'indigenza, nel quale saranno anticipate dall'Erario, a norma dei Regolamenti e delle competenze nelle materie penali.

567. Il Regio Erario e la parte civile hanno diritto di ripeterle sempre dai condannati, e dai responsabili civilmente del delitto. Simile condanna nelle spese viene inserita nella sentenza. La medesima si sottintende anche quando non ne sia fatta espressa menzione.

568. Il Regio Erario non ripete le spese giudiziarie sulle sostanze del condannato, quando la sua famiglia per tale esecuzione dovesse ridursi all'indigenza.

569. Il risarcimento di tutti i danni o dispendii sofferti dal danneggiato si preferisce alla soddisfazione delle spese giudiziarie dovute allo Stato.

570. Se vi sono più correi dello stesso delitto, ciascuno è tenuto a soddisfare le spese giudiziarie solidariamente, salvo il beneficio di divisione fra di loro a termini di ragione.

571. Nei giudizi d'azione privata tutte le spese sono a carico del querelante per gli atti fatti a sua istanza, salvo il suo risarcimento sulla sostanza del condannato. In caso d'indigenza del querelante le spese sono anticipate dal Regio Erario, a norma dei Regolamenti suddetti.

572. Il condannato non può essere detenuto nel luogo della pena, oltre il termine della sua condanna, a motivo di non avere ancora soddisfatto al pagamento delle spese giudiziarie, o di non avere ancora risarcito i danni della parte offesa.

TITOLO VIII.

Delle robe da restituirsi.

573. Le robe di qualunque genere, che all'occasione di un processo vengono in potere dell'Autorità giudiziaria, sono affidate alla custodia dei rispettivi Cancellieri.

574. Quando il Regio Procuratore o il querelante o l'imputato domandassero che le robe suddette si custodissero diversamente, il Giudice istruttore ne dà l'opportuno provvedimento, inteso il Cancelliere.

575. Quando le robe sieno furtive, o acquistate in qualunque guisa per mezzo del delitto, o abbiano relazione al medesimo, si ritengono dal Giudice istruttore finchè sono necessarie alla causa. — Tali robe si restituiscono ai padroni legittimi tosto che cessi il sopradDETTO motivo.

576. Quando le robe non siano furtive, nè acquistate col delitto, nè abbiano col medesimo relazione, e sieno d'altrui pertinenza, si restituiscono ai padroni legittimi immediatamente che siano conosciuti.

577. Quando delle robe d'altrui pertinenza resti ignoto il padrone, il Giudice istruttore ne pubblica l'elenco per mezzo di editto da affiggersi nei luoghi del delitto commesso, del domicilio dell'imputato, e del giudizio. Si sopprimono però i segni distintivi delle robe stesse, onde si possa avere la prova della proprietà per mezzo della loro indicazione. — Nell'avviso si spiegherà che le dette robe verranno custodite per il corso di un anno; spirato il quale senza che alcuno comparisca a ripeterle giustificatamente, saranno esse vendute all'asta pubblica; e che indi il prezzo da ritrarsene resterà in deposito in alcuno dei Monti di Pietà più vicini, a disposizione del padrone legittimo, per il tempo prefisso alla prescrizione di qualunque diritto dall'art. 2262 del *Codice Napoleone*. — L'avviso si fa inserire nei fogli periodici del luogo del commesso delitto, o del Comune più vicino.

578. Scorso l'anno, a contare dalla pubblicazione di tale avviso, si eseguisce quanto in esso è spiegato. — La vendita si eseguisce immediatamente, quando le robe non possono conservarsi senza pericolo o senza dispendio notabile. — Se però si tratti di effetti preziosi, non se ne fa vendita neppure scorso l'anno; ma soltanto se ne pubblica l'elenco, a norma dell'articolo precedente; e si mettono in deposito, come nello stesso articolo.

579. Le robe suddette si restituiscono al padrone legittimo, s'egli comparisce prima che sia prescritto il suo diritto (1). — Si restituiscono in natura o nel prezzo, a termini del disposto nel precedente articolo.

580. Se le robe appartengono alla persona dell'imputato, e non abbiano relazione col delitto, si restituiscono al medesimo immediamen-

(1) Art. 2262. *Cod. Nap.* — Tutte le azioni tanto reali che personali si prescrivono al decorso di trent'anni, senza che quegli che

allega questa prescrizione sia tenuto ad esibirne un titolo, o senza che gli si possa opporre l'eccezione derivante da mala fede.

te. — Se fosse inabilitato a riceverle, si consegnano alla persona legittima che amministra il suo patrimonio, o a quella ch'egli nomini particolarmente a riceverle.

581. Dalla regola data nel precedente articolo è permesso recedere: 1.^o quando il valore della roba sia ragguardevole, e l'imputato di povera o di sospetta fortuna; 2.^o quando l'imputato sia tratto al giudizio per titolo di furto o di truffa, o di simili delitti che offendono le proprietà reali; 3.^o quando la parte offesa chiegga con ragionevole motivo che la roba si sequestri a cautela dei danni sofferti, o delle spese da soffrirsi nel giudizio.

Le eccezioni contemplate in questo articolo cessano quando l'imputato dia idonea cauzione.

582. Le cose pertinenti alla persona dell'imputato, quando abbiano relazione col delitto, o quando si verificano i casi contemplati nell'articolo precedente, si ritengono fino a che sia terminato il giudizio, e non resti luogo ad appello o ricorso.

583. Finito il giudizio, se la sentenza assolva l'imputato, le robe indicate nel precedente articolo si restituiscono al medesimo liberamente, e senza alcuna spesa. — Anche nel caso di condanna le robe si restituiscono ancora al condannato, a norma dell'art. 580; detratto prima l'importare dei danni recati e le spese del giudizio, purchè non si tratti di robe che in forza di Legge non si debbano restituire.

584. Pronunciato un giudizio contro un contumace, possono restituirsi ai proprietari anche le robe che avessero relazione col delitto. Nell'atto della restituzione si dà debito ai proprietari, se occorre, di presentarle nuovamente. — Se però il Giudice le credesse necessarie per la prova del delitto, ne può negare la restituzione, purchè il proprietario sia compensato.

585. Le vendite e le restituzioni contemplate in questo Titolo vengono eseguite previa sentenza del Giudice, del Tribunale o della Corte presso cui sono depositate le robe, udita la relazione del Giudice istruttore, e le conclusioni del Regio Procuratore in privata seduta.

TITOLO IX.

Dei difensori.

586. I patrocinatori addetti rispettivamente ai Tribunali o alle Corti, e gli avvocati che esercitano la professione nel luogo ove risiede un Tribunale o una Corte, sono obbligati a difendere gratuitamente gl'im-

putati e gli accusati, quando il Presidente del Tribunale o della Corte li nomini d'Ufficio.

587. Sono nominati per turno secondo l'ordine del ruolo. Il Presidente può anche recedere dal ruolo, ove le circostanze glielo consiglino.

588. Gli avvocati e i patrocinatori che si sono prestati a simili patrocinii gratuiti pel corso di dieci anni non vi saranno costretti nel tempo ulteriore.

589. Qualunque difensore che per privato o per pubblico ufficio assume il patrocinio simultaneo di più correi o complici, quando trovi che la difesa dell'uno si opponga all'interesse dell'altro, è tenuto di ritenere quelle soltanto che sono fra loro compatibili, rinunciando alle altre. — La violazione di questo articolo porta la sospensione del difensore. Essa può estendersi fino a sei mesi. — La rinunzia deve sempre essere sull'istante notificata al Presidente, e anche allo stesso imputato o accusato. Il Presidente destina per Ufficio, quando occorra, un altro difensore.

590. L'avvocato o il patrocinatore destinato d'ufficio alla difesa, qualora pretenda d'esserne dispensato, è tenuto, entro ventiquattr'ore dal momento della notificatagli destinazione, di addurne i motivi. Se il Presidente li trova giusti, procede alla nomina d'altro difensore. Non trovandoli tali, ingiunge al difensore destinato di prestarsi all'incarico del patrocinio. Se egli dopo tal ordine persiste nel rifiuto, il Presidente ne destina uno nuovo; ma nello stesso tempo ne fa subito relazione al Tribunale o alla Corte rispettiva.

591. Il Tribunale o la Corte hanno la facoltà, secondo i casi, o di ammonire i difensori renitenti, o di sospenderli eziandio dall'esercizio delle loro funzioni per un tempo non minore di giorni quindici, e non maggiore di sei mesi.

592. Le stesse misure disciplinari competono contro quegli avvocati e patrocinatori che nell'esercizio dell'onorevole incarico della difesa si rendessero in qualunque altro modo riprensibili; salve le procedure di ragione, ove la mancanza li rendesse imputabili di delitto correzionale o d'alto criminale.

593. Qualora il difensore, o per improvviso impedimento legittimo o per propria colpa, non si presti alla difesa o non si presenti all'udienza, il Presidente delega immediatamente un patrocinatore in suo luogo. — In tal caso il Tribunale o la Corte proroga, quando sia necessario, la seduta ad altro giorno.

594. Il difensore che per propria colpa non si presta alla difesa, o manca di comparire al giudizio, se è nel numero degli avvocati o patro-

cinatori, viene sospeso dall'esercizio delle sue funzioni per un tempo non minore di giorni trenta, ed inoltre condannato a pagare le spese occorse per l'intervento dei testimoni, ove il giudizio venga prorogato. Se è recidivo, sarà inoltre sospeso per sei mesi. — Ad ogni ulteriore recidiva la pena incorsa per la recidiva antecedente si raddoppia. — In simili casi la condanna pronunciata da un Tribunale o da una Corte è inappellabile.

LIBRO III.

DI ALCUNI SPECIALI GIUDIZII.

TITOLO I.

Dell'ordine dei giudizi contumaciali nelle cause d'alto criminale e nelle cause correzionali che importano pena di detenzione.

ART. 595. **Q**uando in forza di un mandato qualunque l'imputato non siasi presentato nel termine di dieci giorni dall'intimazione fatta al suo domicilio o per affisso; ovvero se dopo essersi presentato, o dopo l'arresto siasi sottratto; o finalmente se, dopo essere stato messo in libertà sotto cauzione, non siasi presentato ad ogni richiesta della Giustizia, può aver luogo contro di lui il giudizio contumaciale.

596. In ogni caso di contumacia si compie la istruzione; e se v'è parte civile che faccia istanza pel suo interesse privato, si procede agli atti ulteriori nel giudizio contumaciale, come è prescritto in questo Titolo.

597. Se non v'è istanza di parte civile, non si procede ad atti ulteriori, se il Tribunale o la Corte non lo ordini espressamente. — Il Tribunale o la Corte, sentiti in seduta privata il Giudice istruttore o relatore, ed il Regio Procuratore, se si tratti di delitto correzionale, ordina che si sospenda il giudizio fino a tanto che l'imputato sia pervenuto nelle forze della Giustizia. Se si tratti di delitto d'alto criminale, ordina che si facciano ulteriori diligenze per arrestare l'accusato, e si sospende il giudizio, come sopra: ove però riconosca che per la gravità e notorietà del delitto, o per l'importanza del pubblico esempio convenga di procedere al giudizio contumaciale, ordina gli atti ulteriori preparatorii al medesimo. — Nei delitti che importano morte civile si procede sempre al giudizio contumaciale.

598. Non si può procedere a giudizio contumaciale contro imputati abitanti fuori del territorio continentale del Regno o in estero Stato, se per la citazione, ove occorra, o pel primo mandato non siano osservate le disposizioni dell'art. 69. § 9, e degli art. 73 e 74 del *Codice di procedura civile* ⁽¹⁾.

(1) Art. 69. § 9. *Cod. di proced. civ.* — Gli abitanti nel territorio del Regno fuori del conti-

nente, e quei che sono stabiliti all'estero sono citati al domicilio del Regio Procuratore

599. Quando, dietro il mandato, l'imputato non sia tradotto avanti il Giudice, o non si presenti nel termine, se l'istruzione non è compiuta, il Giudice istruttore la compie, e comunica il processo al Regio Procuratore.

600. Nei delitti d'alto criminale, compiuta l'istruzione, se v'ha luogo a procedere, il Giudice rilascia il mandato d'arresto. — Se in forza di tale mandato l'imputato non è arrestato, o non si presenti nel termine di dieci giorni dalla intimazione del medesimo o al domicilio o per affisso, il Regio Procuratore stende l'atto d'accusa, e chiede al Presidente del Tribunale che si proceda sull'ammissione della medesima in contumacia dell'imputato.

601. Il Presidente destina il giorno nel quale il Tribunale procederà al giudizio sull'accusa, che viene indicato nella tabella che si affigge alla porta della sala di udienza del Tribunale.

602. Nessuno in qualità di difensore o patrocinatore può presentarsi per difendere l'imputato contumace. — Possono soltanto presentarsi i parenti e gli amici del contumace per iscusare la sua assenza, e domandare per esso lui un termine a presentarsi, qualora provino che egli è assente dal Regno con passaporti regolari, o giustifichino ch'egli è nell'assoluta impossibilità di presentarsi. — Il Tribunale, se trovi legittima la scusa, ordina che sia sospeso il giudizio per quel tempo che determinerà, avuto riguardo alla natura dell'impedimento giustificato e alla distanza dei luoghi.

603. Il giudizio contumaciale d'accusa si fa dal Tribunale in seduta privata. — Il Tribunale, sentito il rapporto del Giudice istruttore e il Regio Procuratore, riconosce prima se i mandati di accompagnamento e di arresto siano stati rilasciati ed intimati nella forma legale. — Se le forme prescritte non sono state osservate, ordina che siano rinnovate; se sono state osservate, dichiara legalmente incorsa la contumacia, e passa

presso il Tribunale ov'è portata la domanda. Il Regio Procuratore vidima l'originale, e ne trasmette copia, riguardo ai primi, al Ministero della Marina; e riguardo ai secondi, a quello delle Relazioni estere.

Art. 73. *Regol. Organ.* — I termini delle intimazioni per coloro che dimorano fuori del continente del Regno sono: 1.° per quelli che dimorano in uno Stato confinante col Regno, di giorni 40; — 2.° in uno Stato non confinante, ma situato nell'Italia, di giorni 50; —

3.° se fuori dell'Italia, ma in Europa, di giorni 90; — 4.° per quelli che dimorano fuori d'Europa al di qua del Capo di Buona Speranza, di sei mesi; — e per quelli che dimorano al di là, di un anno.

Art. 74. *Regol. Organ.* — Per una intimazione fatta nel Regno personalmente alla parte domiciliata fuori del Regno si osservano i termini ordinarii, salvo al Tribunale il diritto di prorogarli secondo le circostanze.

al giudizio sull'accusa nelle forme ordinarie. Ammessa l'accusa, se in forza del mandato di cattura rilasciato dal Presidente del Tribunale non siasi potuto tradurre l'accusato nella casa di giustizia, il Cancelliere della Corte, ricevuto l'atto d'accusa col processo, ne avverte immediatamente il Presidente ed il Regio Procuratore Generale.

604. Il Presidente nomina un Giudice relatore; indi, se l'accusato non siasi presentato nel termine di dieci giorni dalla intimazione del mandato di cattura o al suo domicilio o per affisso, rilascia un'ordinazione, in cui fa menzione del delitto, del giudizio di accusa, e del mandato di cattura; ordina che l'imputato debba presentarsi nelle forze della Giustizia entro il termine di dieci giorni, colla comminatoria che altrimenti si procederà contro di lui in contumacia; commette una nuova perquisizione per arrestarlo, e dichiara che ognuno è tenuto d'indicare ov'egli si trovi.

605. Questa ordinazione è pubblicata la domenica seguente a suono di tromba o di tamburo nel luogo solito delle pubblicazioni nel Comune del domicilio dell'imputato, ed affissa alla porta del suo domicilio, e a quella della sala d'udienza della Corte. — Se l'imputato non ha domicilio o dimora nota, la pubblicazione e l'affissione si fa nel luogo solito delle pubblicazioni nel Comune del commesso delitto, e si affigge alla porta della sala d'udienza della Corte.

606. Spirato il detto termine, il Presidente destina il giorno in cui la Corte procederà al giudizio contumaciale. Questo viene indicato dieci giorni prima nella tabella che si affigge alla porta della sala.

607. Nel giorno destinato, radunata la Corte in seduta pubblica, l'Usciere, d'ordine del Presidente, ricerca ad alta voce se vi sia alcuno che comparisca pel contumace, per addurre legittime scuse dell'assenza del contumace. — Se alcuno si presenta, la Corte procede colle norme dell'art. 602.

608. Se non si presenti alcuno, o siano rigettate le istanze, la Corte si ritira nella camera del Consiglio. Ivi, letto l'atto d'accusa, riconosce prima sul rapporto del Giudice relatore, sentito il Regio Procuratore, se le formalità prescritte per la procedura contumaciale siano state osservate. Quindi la Corte od annulla la procedura, e ordina che sia rinnovata dal primo atto nullo; o dichiara legale la procedura, e legalmente incorso l'accusato nella contumacia. — Dichiarata regolare la procedura, si leggono dal Cancelliere i processi verbali, i documenti e le dichiarazioni scritte dei testimonii, che in questo giudizio non si ammettono a deporre verbalmente. Il Regio Procuratore Generale fa le sue conclu-

sioni per l'applicazione della pena, e la parte civile, se si presenta, fa le sue istanze pel suo interesse civile. — La Corte allora delibera in segreto, rientra nella sala d'udienza, e pubblica la sentenza contumaciale di condanna. — Assolve il contumace, se dal processo o non emerga prova nè indizio di reità, o emerga anzi la prova dell'innocenza. — È però condannato nelle spese cagionate dalla sua contumacia.

609. Il Regio Procuratore, entro ventiquattr'ore dal giudizio contumaciale seguito, ne fa pubblicare ed affiggere l'estratto nei luoghi in cui fu pubblicata l'ordinazione, giusta il disposto nell'art. 605. — In ogni caso il giudizio contumaciale è pubblicato anche nel luogo del commesso delitto. — Il giudizio contumaciale è sempre pubblicato nel luogo del commesso delitto.

610. Contro i giudizi contumaciali possono ricorrere in Cassazione la parte civile e il Regio Procuratore Generale. Se il giudicato è assolverio, il Presidente destina un difensore d'Ufficio all'assente.

611. Ogniquale volta il condannato contumace pervenga a disposizione della Giustizia, il giudizio contumaciale si ha come non fatto. Nei casi di condanna che importi la morte civile ha luogo il disposto negli articoli 27. 28. 29. 30 e 31 del *Codice Napoleone* ⁽¹⁾. — Quanto al-

(1) Art. 27. *Cod. Nap.* — Le condanne in contumacia non produrranno la morte civile che dopo cinque anni successivi all'esecuzione della sentenza in effigie, nel decorso dei quali può il contumace presentarsi.

Art. 28. *Cod. Nap.* — Durante i cinque anni li contumaci saranno privi dell'esercizio dei diritti civili fino a che si presentino in giudizio, o vengano nel decorso di questo termine arrestati. — I loro beni saranno amministrati, e le loro ragioni promosse come quelle degli assenti.

Art. 29. *Cod. Nap.* — Quando il condannato in contumacia si presenterà volontariamente nei cinque anni, da computarsi dal giorno della esecuzione, o verrà in questo termine preso e carcerato, la sentenza sarà annullata *ipso jure*; l'accusato sarà restituito nel possesso de' suoi beni, e nuovamente giudicato: e se colla nuova sentenza egli è condannato alla medesima pena, o ad una pena diversa che importi egualmente la morte civile, essa non avrà luogo che dal giorno dell'esecuzione della seconda sentenza.

Art. 30. *Cod. Nap.* — Allorquando il condannato in contumacia che non si sarà presentato, o non sarà stato imprigionato se non dopo i cinque anni, fosse con una nuova sentenza assolto, o condannato ad una pena la quale non produca la morte civile, rientrerà in tutti i suoi diritti pel tempo avvenire, dal giorno in cui sarà comparso in giudizio; ma la prima sentenza conserverà gli effetti che aveva prodotti la morte civile nell'intervallo decorso dopo la scadenza dei cinque anni fino al giorno della di lui comparsa in giudizio.

Art. 31. *Cod. Nap.* — Se il condannato in contumacia muore nel termine dei cinque anni accordati senza essersi presentato, e senza essere stato preso ed arrestato, sarà considerato morto nell'integrità de' suoi diritti: la sentenza contumaciale sarà annullata *ipso jure*, senza pregiudizio però dell'azione civile, la quale non potrà essere intentata contro gli eredi del condannato se non in via civile.

l'interesse della parte civile, le cose restano nello stato in cui sono fino all'esito del nuovo giudizio.

612. La procedura si riassume dal punto in cui fu cominciata quella di contumacia. Si procede prima di tutto all'interrogatorio dell'imputato. Si ritengono per validi tutti gli atti dell'istruzione precedente, che non abbisognavano della presenza dell'imputato. Si rinnovano soltanto quelli pei quali nei giudizi non contumaciali è prescritta la presenza dell'imputato.

613. Le deposizioni scritte dai testimonii morti o resi inabili a presentarsi in giudizio durante l'assenza dell'accusato od imputato, vengono lette nel dibattimento. I Giudici vi hanno quel riguardo che credono conveniente.

614. Se nel nuovo giudizio il contumace sia assoluto, è condannato nonostante in tutte le spese della contumacia, qualora non abbia fatto constare di legittima scusa.

615. Nelle cause correzionali, che importano pena di detenzione non maggiore di tre mesi, è in facoltà del Regio Procuratore o del querelante di domandare la citazione, qualora l'imputato non si presenti sul mandato di comparsa o di accompagnamento; e se non si presenta sulla citazione, di domandare il giudizio di contumacia. — Questo ha luogo, senz'altra formalità, quando consti dell'intimazione, e non siasi presentato alcuno per l'imputato a proporre legittima scusa.

616. In quelle che possono importare pena di detenzione maggiore di tre mesi, se l'imputato non sia arrestato in forza del mandato di accompagnamento, o non si presenti nelle forze della Giustizia nel termine di dieci giorni dalla intimazione o al suo domicilio o per affisso, è in facoltà del Regio Procuratore o del querelante, come sopra, di domandare la citazione a termine non minore di dieci giorni; e se non si presenta sulla medesima, di domandare il giudizio di contumacia, che ha luogo come nell'articolo precedente.

617. Se l'imputato messo in libertà sotto cauzione non si presenti in forza del mandato di comparsa o della citazione, può aver luogo il giudizio contumaciale, come all'art. 615.

618. Sono comuni ai giudizi contumaciali dei Tribunali correzionali le disposizioni degli articoli 611 e 612.

619. Qualora il Regio Procuratore o la parte civile ricorra in Appello contro un giudizio contumaciale, se il giudicato è assoluto il Presidente destina all'assente un difensore d'ufficio, il quale può prendere comunicazione del processo in Cancelleria. — La Corte procede al giu-

dizio, sēntiti il Giudice relatore, il difensore dell' assente, nominato di ufficio, il Regio Procuratore, e la parte civile se si presenta. — Se il giudizio d' Appello è di condanna, si ha per non avvenuto qualunque volta l'imputato si presenti nelle forze della Giustizia.

TITOLO II.

*Della procedura e del giudizio riguardante i correi e complici,
e le persone responsabili civilmente del delitto.*

SEZIONE I.

De' correi e complici.

620. I correi o complici possono, anche durante l'istruzione, essere confrontati gli uni cogli altri dal Giudice istruttore. Ciò per altro non ha luogo se non dopo che ognuno sia stato interrogato separatamente. — Si tiene processo verbale del confronto. Esso viene segnato, nei modi consueti, dal Giudice, dal Cancelliere e dai confrontati.

621. Se vi sono più imputati come correi o complici dello stesso delitto, parte presenti e parte assenti, la contumacia di uno non sospende l'istruzione, nè il giudizio, nè gli effetti del medesimo contro gli altri imputati presenti; salvo il caso che il Tribunale credesse opportuno, al discoprimiento della verità, di sospendere il giudizio per procurare intanto l'arresto dell'assente. — In tal caso la sospensione non potrà essere protratta oltre sei mesi. — La decisione del Tribunale non ammette reclamo.

622. Nel giudizio pubblico contro i presenti i testimonii che si sentono a voce non vengono interrogati, riguardo all'assente, se non in quanto i fatti, sopra i quali sono interrogati nel giudizio, non possono scindersi.

623. Se nel giorno del dibattimento contro il presente fossero già compiuti gli atti preparatorii contro il contumace, il Tribunale o la Corte può pronunciare nella stessa seduta, prima sopra i presenti, e poi sopra gli assenti. — Non si pronuncia mai il giudizio definitivo di contumacia contro l'assente, se prima non sia seguito il giudizio definitivo contro il presente.

624. Nei giudizi di Polizia, se vi siano più imputati, ed alcuni di essi non si presentino al Giudice di Pace nel termine della citazione, il Giudice pronuncia, nella stessa seduta, prima sui presenti, indi sugli assenti.

625. Nei giudizi correzionali che importino soltanto pena pecuniaria, o di detenzione non maggiore di mesi tre, se alcuni degl'imputati non si presentino nè sul mandato di comparsa, nè sul mandato d'accompagnamento rilasciato contro di coloro che non ubbidiscono a quello di comparsa, si rilascia la citazione contro di tutti. — Il Tribunale decide, nella stessa seduta, prima sui presenti, indi sugli assenti.

626. Se prima del giudizio d'accusa, o prima della citazione, nelle cause correzionali che importino pena di detenzione maggiore di tre mesi, sopravvenga a disposizione della Giustizia un altro imputato come correo o complice dello stesso delitto, si compie l'istruzione anche contro il sopravvenuto, onde abbia luogo un solo giudizio contro tutti i presenti; salvo, quanto all'accusa, il disposto dall'art. 395.

627. Sopravvenendo il correo o complice a disposizione della Giustizia dopo l'atto d'accusa o dopo la citazione, anche nel corso del dibattimento, non si sospende il giudizio contro l'accusato o correo presente fuorchè quando il Tribunale o la Corte sull'istanza delle parti, sentito il Regio Procuratore, o ad istanza del medesimo in seduta privata, non creda conveniente di ordinarlo per l'effetto contemplato nel precedente articolo.

628. Se per mezzo del dibattimento contro i presenti si scopra un altro complice o correo prima ignoto, ed emerga una prova sufficiente a rilasciare contro di lui un mandato d'accompagnamento, la Corte o il Tribunale, dietro istanza del Ministero pubblico o di altre parti interessate, rilascia il mandato, ed ordina che si proceda all'istruzione ordinaria. — Può anche in questo caso, secondo le circostanze, sospendere il dibattimento.

SEZIONE II.

Delle persone responsabili civilmente del delitto.

629. Le persone responsabili civilmente del delitto altrui sono indicate agli articoli 1383 e 1384 del *Codice Napoleone* (1). Esse:

(1) Art. 1383. *Cod. Nap.* — Ognuno è responsabile del danno che ha cagionato non solamente per un fatto proprio, ma ancora per sua negligenza o per sua imprudenza.

Art. 1384. *Cod. Nap.* — Ciascuno parimente è tenuto non solo pel danno che cagiona col proprio fatto, ma ancora per quello che viene arrecato col fatto delle persone delle quali ognuno deve essere garante, o colle

cose che ha in propria custodia. — Il padre, e la madre dopo la morte del marito, sono tenuti pei danni cagionati dai loro figli minori abitanti con essi. — I padroni ed i committenti, pei danni cagionati dai loro domestici e commessi nell'esercizio delle funzioni nelle quali vennero da essi impiegati. — I precettori e gli artigiani, pei danni cagionati dai loro allievi ed apprendisti nel tempo in

1.° Devono chiamarsi durante l'istruzione, ed interrogarsi sul fatto pel quale si pretendono civilmente responsabili, e sulle relative circostanze.

2.° Possono somministrare i lumi ed indicare i testimonii che credessero opportuni a difesa del loro interesse.

3.° Nell'istruzione, nella procedura e nel giudizio sono ammesse a tutti i beneficii competenti all'imputato, in tutto ciò che può esigere la difesa del loro interesse civile.

630. Se gl'imputati del delitto fossero assenti, le persone civilmente responsabili sono avvertite degli atti preparatorii del giudizio di contumacia contro i rei o i complici. — Se si presentano nei termini prescritti alla comparsa del contumace, sono ammesse a difendersi. — In tal caso ha luogo la procedura e il giudizio, rapporto a dette persone, colle norme che si osservano pe' rei o complici presenti.

TITOLO III.

Del modo di ricevere le deposizioni di alcuni testimonii.

631. Non possono chiamarsi fuori del Comune di loro residenza, per essere esaminati in qualità di testimonii: 1.° i grandi Ufficiali della Corona; 2.° i Ministri e i Grandi Ufficiali del Regno; 3.° i Cardinali, gli Arcivescovi ed i Vescovi; 4.° i Dignitarii dell'Ordine della Corona di Ferro; 5.° i Membri del Consiglio di Stato; 6.° i Membri del Corpo Legislativo attualmente radunato; 7.° i Membri dei Collegii Elettorali attualmente radunati; 8.° i Generali di divisione comandanti una divisione territoriale; 9.° i Presidenti delle Corti e dei Tribunali, o i Regii Procuratori; 10.° i Prefetti; 11.° i Generali di brigata comandanti un Dipartimento; 12.° i Podestà e Sindaci; 13.° i Comandanti d'armi; 14.° i Commissarii della contabilità nazionale.

632. Non possono chiamarsi fuori del Cantone di loro residenza, per essere esaminati in qualità di testimonii: 1.° i Militari di ogni grado in guarnigione o in spedizione militare; 2.° i Capi d'ufficio di qualunque amministrazione pubblica o comunale, obbligati a servizio giornaliero; 3.° i Giudici; 4.° i Ricevitori delle imposte indirette, ed i Cassieri o Sottocassieri Regii.

cui sono sotto la loro vigilanza. — La predetta responsabilità non ha luogo allorchè i genitori, i precettori e gli artigiani provano ch'essi non hanno potuto assolutamente impedire il fatto per cui avrebbero dovuto essere responsabili.

633. Tutti gli altri che fossero rivestiti di una pubblica funzione qualunque, con obbligo di personale residenza, non sono tratti fuori del loro Cantone se ciò non venga specialmente domandato dal Ministero pubblico, o dalla parte civile, o dall'imputato.

634. Occorrendo di far esaminare le persone indicate negli articoli precedenti in una causa nella quale si proceda fuori del Comune, o rispettivamente del Cantone della loro residenza, il Giudice istruttore si dirige con una requisitoria al Presidente del Tribunale correzionale del luogo della loro residenza. Alla requisitoria unisce un prospetto dei fatti e delle circostanze, e le interrogazioni principali da farsi alle persone suddette.

635. Il Presidente requisito destina un Giudice del suo Tribunale, o il Giudice di Pace del luogo. — Questi, se si tratta delle persone indicate nel § 1 sino all' 11 inclusivamente dell'art. 631, si concerta colle medesime per portarsi col suo Cancelliere alla loro abitazione, ed ivi riceverne le deposizioni.

636. Se si debbano esaminare le persone nominate nell'art. 631, §§ 12. 13. 14, e quelle comprese negli articoli 632-633, il Giudice destinato concerta con esse l'ora in cui dovranno portarsi alla Cancelleria.

637. Se occorra di esaminare qualche incaricato di una missione all'estero, o qualche incaricato estero presso il Regno d'Italia, il Giudice istruttore, per mezzo del Regio Procuratore del Tribunale o della Corte, dirige al Gran Giudice Ministro della Giustizia il prospetto dei fatti e degli articoli principali sui quali dovrà versar l'esame. Questi col mezzo del Ministero delle Relazioni estere procura di averne l'esame ricercato.

638. Se il dibattimento segua fuori del Comune di residenza delle persone indicate nell'art. 631, o fuori del Cantone di quelle indicate negli articoli 632-633, e se i loro nomi sono inseriti nelle liste, e comunicati ventiquattr'ore almeno prima dell'udienza, le loro deposizioni scritte vengono ivi lette e dibattute come quelle di ogni altro testimonio. — I Giudici vi avranno quel riguardo di cui, in vista del complesso delle circostanze, le crederanno meritevoli.

639. Qualora però nell'atto del dibattimento il Tribunale o la Corte credesse indispensabile che tali persone fossero nuovamente interrogate sopra qualche rilievo fatto nel corso del dibattimento, lo dichiara con sentenza interlocutoria, o proroga il dibattimento. — In tal caso, se si tratti delle persone nominate nell'art. 631, § 1 fino all' 11 inclusivamente, le fa esaminare per mezzo di una requisitoria. — Se poi si tratti delle persone indicate sotto ai numeri 12. 13. 14 dell'articolo suddetto, e delle

altre designate nell' art. 632, il Tribunale o la Corte, col mezzo del rispettivo Regio Procuratore, si rivolge al Gran Giudice Ministro della Giustizia, ad oggetto di farle comparire personalmente al dibattimento. Le persone indicate nell' art. 633 sono fatte citare dalla Corte all'udienza.

640. Se le persone indicate negli art. 631. 632 e 633 risiedono nel Comune, e rispettivamente nel Cantone ove si fa il giudizio, esse compariscono personalmente.

Le deposizioni però delle persone nominate nell' art. 631, § 1 fino all' 11 inclusive, sono ricevute nella stanza interna del Consiglio, avanti il Tribunale o la Corte, ed in presenza delle parti, dei loro difensori, e del Ministero pubblico, ed ivi ha luogo il dibattimento nelle forme ordinarie.

641. È in facoltà del Presidente di ordinare che si osservi, riguardo alle donne, il metodo prescritto nell' articolo precedente, qualora dovessero comparire nel pubblico dibattimento.

TITOLO IV.

Del modo di procedere contro i testimonii che non si prestano all' istruzione.

642. Il giudizio speciale, di cui si tratta nel presente Titolo, ha luogo: 1.º allorquando un testimonio citato a comparire avanti un Giudice competente non ubbidisca alla citazione; 2.º allorquando, dopo essersi presentato, ricusa di manifestare quanto è a sua notizia intorno ai fatti dei quali egli viene interrogato.

SEZIONE I.

Del modo di procedere contro i testimonii disubbidienti alla citazione.

643. Qualunque testimonio che, citato a comparire per un dato giorno ed ora avanti ad un Giudice, non ubbidisce, vi può essere astretto con un ordine d'accompagnamento.

644. Presentandosi il testimonio in forza dell'ordine d'accompagnamento, qualora non giustifichi d'essere stato legittimamente impedito di comparire nel giorno prescritto nella citazione, è condannato dal Giudice nelle spese occorse per farlo comparire, e nella multa che sarà espressa nella citazione stessa, che non potrà essere minore di lire 10, nè maggiore di lire 50. — Questa sentenza è inappellabile.

645. Se da certificato d'un Ufficiale di Sanità, o di un Medico o Chirurgo riconosciuto, risulta che un testimonio non è in istato di comparire a cagione di malattia, il Giudice in compagnia del Cancelliere *si* reca presso il testimonio per ricevere la sua deposizione.

646. Se il Giudice trova che la malattia non sussiste, rilascia l'ordine d'accompagnamento per l'esame nel luogo solito, e lo condanna come sopra. Il Giudice inoltre denunzia il fatto e il certificato all'Autorità competente, o intraprende, se vi ha luogo, la regolare procedura contro il colpevole.

647. Se un Giudice di Pace sia delegato a ricevere l'esame di un testimonio, e questi non comparisca nel tempo prefisso nella citazione, il Giudice delegato procede come negli articoli precedenti.

SEZIONE II.

*Del modo di procedere contro i testimonii che ricusano
di dar conto d'un fatto a loro noto.*

648. Quando in una causa di alto criminale o di giustizia correzionale, che possa importare pena maggiore della detenzione di tre mesi, risulti dal processo che un testimonio abbia contezza o scienza di un fatto, ed egli professi ignorare il fatto sul quale viene interrogato, o non risponda categoricamente alle domande del Giudice, viene reiteratamente avvertito che, persistendo, sarà ritenuto nella casa di deposito.

649. Finito l'esame, il Giudice fa guardare a vista il testimonio, e comunica il processo al Regio Procuratore. — Avute le conclusioni analoghe dal Regio Procuratore, il Giudice rilascia l'ordine di deposito.

650. Il testimonio viene trattenuto nella casa di deposito per otto giorni. — Quando entro questo tempo il testimonio non domandi d'essere di nuovo esaminato, il Giudice, spirato l'ottavo giorno, lo sottopone d'ufficio a nuovo esame.

651. Se il testimonio persiste o nel simulare ignoranza, o nel tergiversare colle sue risposte, il Giudice istruttore rimette di nuovo il testimonio alla casa di deposito, e ne comunica il processo verbale al Regio Procuratore. — Questi promuove contro di lui l'azione penale, a termini della Legge.

652. Nelle cause correzionali che importino pena pecuniaria, o di detenzione non maggiore di tre mesi, avvenendo il caso mentovato nell'art. 648, il Giudice avverte il testimonio, o procede come negli articoli 649 - 650.

653. Persistendo ancora nel simulare ignoranza, o nel tergiversare nelle sue risposte, il Giudice istruttore pone il testimonio in libertà; ma nello stesso tempo comunica il processo verbale dell'accaduto al Regio Procuratore, che procede come all'art. 651.

TITOLO V.

Del modo di procedere in caso di fuga e di successivo arresto dei detenuti o arrestati.

654. Chianque è incaricato principalmente della custodia dei detenuti od arrestati, o di far eseguire l'arresto o il trasporto di un imputato, è obbligato, nel caso della loro fuga, a distenderne senza ritardo processo verbale, ed a trasmetterne l'originale al Regio Procuratore del Tribunale correzionale del Circondario in cui seguì la fuga, e una copia autentica all'Autorità che ordinò l'arresto, il trasporto o la detenzione del fuggitivo.

655. In caso di mancanza o ritardo, la persona responsabile della fuga è sottoposta ad una multa non minore di lire 25, e non maggiore di lire 150.

656. Il Presidente del Tribunale del Circondario in cui seguì la fuga, o a richiesta del Regio Procuratore, o anche d'ufficio, rilascia contro l'Usciere, Carceriere, Custode, Capo di Gendarmeria, o Capo di posto, o contro qualunque altra persona responsabile in forza di Legge o di pubblici Regolamenti dell'evasione seguita, il mandato di deposito. — Contemporaneamente deputa un Giudice istruttore per procedere, com'è di ragione, contro le persone responsabili della fuga.

657. Indipendentemente dal disposto nel precedente articolo, ogni Ufficiale di Polizia giudiziaria, al quale in qualunque maniera pervenga a notizia essere avvenuta la fuga di un arrestato o detenuto, è obbligato a farlo inseguire ed arrestare. È anche obbligato a far inseguire ed arrestare tutte le persone responsabili dell'arresto, del trasporto o della custodia del fuggitivo, e di trasmetterli al Giudice competente. Non riuscendo l'arresto, deve immediatamente denunziarli all'Autorità competente.

658. Sia che gli imputati o condannati fuggitivi siano arrestati, sia che si trovino tuttavia in libertà, si procede sempre, contro la persona responsabile della loro fuga, giusta le norme ordinarie prescritte da questo Codice.

659. Arrestato il fuggitivo, egli è condotto nella casa di custodia o di pena a cui era destinato. — Il Giudice competente lo interroga en-

tro ventiquattr' ore, onde verificare l'identità della persona, e rilevare i complici, fautori o conniventi.

660. In caso di negativa d'identità della persona, il Giudice ne fa seguire la ricognizione nei modi stabiliti nella Sezione VI. Titolo III. Libro I. Parte I.

661. Successivamente, se si tratti di un caso pel quale la Legge abbia stabilita una pena speciale per la fuga, si procede al competente giudizio nelle forme ordinarie.

TITOLO VI.

Delle più ampie informazioni.

662. Quando la Corte, a norma dell'art. 500, dichiara che non consta abbastanza che l'accusato sia colpevole, ed ordina che siano prese più ampie informazioni, rimette al Tribunale correzionale, unitamente agli atti, la copia della sentenza, ed il relativo processo verbale prescritto nell'art. 483. Il Presidente del Tribunale nomina immediatamente un Giudice istruttore.

663. Il Regio Procuratore presso il Tribunale, sulle tracce che gli sono indicate dagli atti, fa esaminare nuovi testimonii; rintraccia inoltre, colle norme dell'art. 409, tutti i nuovi argomenti che potessero esservi si in aggravio che a discolpa dell'accusato; ed eccita gli Ufficiali di Polizia del luogo del commesso delitto, e del domicilio dell'accusato e di quello dell'offeso, e qualunque altro Ufficiale di Polizia, a somministrarne degli ulteriori. — Anche la parte civile può somministrare nuovi argomenti.

664. L'accusato egualmente può produrre qualunque mezzo di prova per purgarsi dei sospetti rimasti contro di lui, e chiedere che si proceda al giudizio di assoluzione.

665. Qualora i nuovi mezzi di prova raccolti dal Giudice istruttore fossero atti ad avvalorare le prove che la Corte trovò insufficienti, o ne somministrassero di nuove in appoggio dell'accusa, il Regio Procuratore, se l'accusato non è sotto custodia, chiede al Giudice istruttore il mandato d'arresto. Eseguito l'arresto, o se l'accusato è sotto custodia, sulla semplice richiesta del Regio Procuratore, l'accusato è interrogato nelle forme ordinarie dal Giudice istruttore sulle nuove prove emerse contro di lui, e, se lo crede opportuno, anche sopra quelle che già esistevano.

666. Dopo questo primo interrogatorio si compie la nuova istruzione nei modi ordinarii.

667. Se non vi sia stato luogo a procedere come sopra contro l'accusato, ed anzi egli abbia prodotti nuovi argomenti a propria difesa, e faccia istanza pel giudizio, si compie ugualmente l'istruzione sopra i medesimi.

668. Nell'uno e nell'altro caso il Regio Procuratore rimette gli atti col proprio rapporto alla Corte. Qualora il Presidente della Corte, e il Regio Procuratore Generale presso la medesima, non siano d'unanime avviso che debba riaprirsi il giudizio, la Corte, sentito il Giudice relatore e il Regio Procuratore Generale in privata seduta, delibera se, in vista delle nuove prove, siavi luogo a riaprire il giudizio. Se decide affermativamente, ha luogo il nuovo giudizio nelle forme ordinarie; se decide che non vi sia luogo a riaprire il giudizio, restano fermi gli effetti della prima sentenza. — La decisione della Corte non ammette alcun ricorso.

669. Qualora la sentenza della Corte avesse ordinato che l'accusato rimanesse sotto custodia, o confinato in un determinato Circondario, il Regio Procuratore presso il Tribunale, spirato il termine prescritto nella prima sentenza, deve sempre rimettere gli atti alla Corte, e farle rapporto sullo stato dell'affare.

670. La Corte, letto in seduta privata il rapporto del Regio Procuratore, sentito il Regio Procuratore Generale presso la medesima, se non siano sopravvenute nuove prove, mette l'accusato in libertà provvisoriamente, sotto la sorveglianza della Polizia. Se l'istruzione sulle nuove prove non è compiuta, può prorogare il rispettivo termine prescritto, a norma dell'art. 669, per un tempo che non potrà essere maggiore di tre mesi; oppure rimette l'imputato in libertà provvisoria, come sopra.

671. La disposizione del precedente articolo non impedisce che l'imputato non possa essere assoggettato posteriormente a nuovo giudizio sopra nuove prove che emergessero, fino a tanto che non sia prescritta l'azione penale.

TITOLO VII.

Della revisione delle cause criminali.

672. Allorchè uno sia stato condannato come autore di un delitto, ed un altro sia stato pure condannato con diverso giudicato come autore dello stesso delitto, se i due giudicati non possono conciliarsi, e siano la prova dell'innocenza dell'uno o dell'altro condannato, l'esecuzione del secondo giudicato ed anche del primo, se non sia stato eseguito, si

sospende, quand' anche fosse stato rigettato il ricorso che l'uno o l'altro avesse presentato per cassazione. — Il Gran Giudice Ministro della Giustizia, sia d' ufficio, sia sul ricorso dei condannati o di uno d' essi, sia ad istanza del Regio Procuratore, denunzia i due giudicati alla Corte di Cassazione. — La Corte, qualora riconosca che non possano conciliarsi, li cassa ambidue, e rimette gli accusati cogli atti di accusa ad altra Corte di prima Istanza fra le più vicine al luogo del commesso delitto.

673. Si sospende pure l' esecuzione di una condanna a morte, o ad altra pena di effetto irreparabile, qualora si scopra che sia già stata ammessa l' accusa, o rilasciato il mandato di deposito contro un altro, come autore dello stesso delitto, e si verifichi la stessa inconciliabilità. — Se nel giudizio anche questo imputato sia condannato per lo stesso titolo, si procede come nell' articolo precedente; ma se non sia condannato, o no l' sia per lo stesso titolo, cessa la sospensione, e la prima sentenza viene tosto eseguita.

674. Qualora, dopo una condanna per omicidio, l' esistenza e l' identità della persona pretesa uccisa fossero legalmente provate, l' esecuzione della condanna è sospesa. — Il Gran Giudice, d' ufficio o sul reclamo del condannato o del Regio Procuratore, trasmette tutte le carte alla Corte di Cassazione. — La Corte, riconosciuta la legalità degli atti prodotti dopo la condanna, cassa il giudicato, e rimette l' accusato ad un' altra Corte criminale vicina al luogo del supposto delitto, perchè sopra tutti gli atti, sì a carico che a discolpa, proceda al giudizio.

675. Qualora dopo la condanna di un accusato sia stata ammessa l' accusa, o rilasciato il mandato di deposito per titolo di falsa testimonianza contro uno o più testimoni che abbiano deposto a suo carico, l' esecuzione del giudicato di condanna si sospende, quand' anche il ricorso per cassazione fosse stato rigettato. — Se i testimoni sono in seguito condannati per falsa testimonianza, il Gran Giudice Ministro della Giustizia, d' ufficio o sul ricorso del condannato o del Regio Procuratore, denunzia il fatto alla Corte di Cassazione. — La Corte, dopo aver riconosciuto che i testimoni, i quali abbiano deposto in aggravio del primo condannato, sono stati convinti di falso, annulla il giudicato contro il medesimo, e lo rimette ad un' altra Corte vicina al luogo del preteso delitto, perchè proceda a nuovo giudizio. — Se poi nel giudizio sopra i testimoni le loro deposizioni non sieno state dichiarate false, la sospensione del primo giudicato cessa di diritto, e la condanna si eseguisce.

676. Le disposizioni del precedente articolo si applicano anche alla condanna seguita sopra atti o documenti prodotti in aggravio dell' accu-

sato, e che si scoprissero falsi. — Si sospende l'esecuzione della condanna, qualora vi sia un giudizio di prima Istanza che dichiari falso l'atto o il documento, o allorchè sia stata ammessa l'accusa, o rilasciato il mandato di deposito contro coloro che avessero fabbricato o impiegato l'atto o il documento. — Il giudicato di condanna si annulla quando il documento sia dichiarato falso con sentenza o decisione passata in giudicato.

677. I testimonii condannati per falsa testimonianza non potranno essere sentiti nel nuovo giudizio. L'atto o il documento giudicato falso non potrà essere riprodotto; e coloro che saranno stati condannati per averlo fabbricato, od averne usato, non potranno agire nè essere sentiti contro l'accusato, sia come parte civile, sia come testimonii.

678. Se il condannato, in favore del quale può aver luogo la revisione, fosse defunto, possono in sua vece ricorrere i suoi ascendenti, discendenti, fratelli, sorelle, nipoti e cugini, il marito per la moglie, e la moglie pel marito. — Quando il Tribunale, a cui fu commessa la revisione, creda che si avesse dovuto assolvere il defunto se fosse stato in vita, ne riabilita la memoria. — In tal caso gli eredi di lui possono intentare l'azione dei danni, degl'interessi e delle spese contro chi è di ragione.

TITOLO VIII.

Procedura particolare in alcuni delitti di falso.

SEZIONE I.

Procedura particolare nei delitti di falsità o alterazione di scritture.

679. Le denunzie o querele pei delitti di falsità o alterazione di scrittura si portano direttamente o si rimettono al Tribunale correzionale, salvo il caso di querela incidente in causa civile o criminale, di cui in appresso.

La procedura può aver luogo, quand'anche la scrittura impugnata fosse stata riconosciuta per vera, in concorso di chiunque, in tutt'altra sede di giudizio, che in quello di falso principale o incidente; ed ancorchè, in conseguenza di tale ricognizione, fosse stato pronunciato un giudicato sulla supposta verità della medesima.

680. La carta, al momento in cui viene prodotta, è segnata e firmata in tutte le pagine dal Giudice istruttore, dal Cancelliere, e dalla persona che la produce. — Il Cancelliere ne fa processo verbale, in cui descrive con precisione lo stato materiale della carta, le cancellature, le

abrasioni, le postille, le interlinee, ed ogni altra circostanza di simile genere. Anche questo processo verbale viene firmato come sopra.

681. Se la carta non è portata nella Cancelleria dal querelante o denunziante, ma sia stata portata da altri, ovvero fosse stata trasmessa sotto sigillo da chi l'aveva presso di sè, il querelante o il denunziante ne sono immediatamente avvertiti, perchè possano essere presenti alla consegna della medesima, o all'apertura del piego. — Comparendo, devono firmare anch'essi la carta o il processo verbale, come all'articolo precedente. Non comparendo, si procede senza di loro.

682. In caso d'inosservanza delle forme prescritte nei precedenti due articoli, il Cancelliere incorre nella multa di lire 50. L'inosservanza delle dette formalità importa nullità.

683. Ogni depositario pubblico o privato della carta accusata di falso è tenuto, sotto pena di esservi costretto colla forza, di rimetterla alla Cancelleria, dietro ordine del Giudice istruttore o del Regio Procuratore. — Quest'ordine e il riscontro della Cancelleria della fatta presentazione gli serviranno di scarico verso tutti coloro che avessero interesse nella carta.

684. Allorchè fosse necessario di togliere dal suo posto un documento autentico, ne viene lasciata, nel luogo ov'era custodito, una copia perfettamente simile all'originale, nello stato materiale in cui si trova. Essa è collazionata e segnata dal Giudice del luogo e dal depositario pubblico. Ogni altro depositario, o avente in essa interesse, può esigere dalla Cancelleria a proprie spese una copia simile, come sopra, collazionata e segnata dal Giudice istruttore e dal Cancelliere.

685. Le disposizioni del *Codice di procedura civile*, nel Titolo del *falso incidente*, relative alle scritture di confronto, ed alla verifica delle scritture per mezzo di periti, saranno osservate nella istruzione del *falso* avanti il Tribunale correzionale.

686. Gli articoli 234-235 del medesimo Codice saranno parimente osservati (1).

(1) Art. 234. *Cod. di proced. civ.* — Ove occorra sentire testimonii, si osservano le formalità prescritte in appresso per gli esami. I documenti pretesi falsi vengono loro presentati, e da essi segnati, se sanno o vogliono farlo; altrimenti si fa menzione del loro rifiuto. — Le carte o scritture di confronto, ed altre che occorre presentare ai periti, possono anche essere presentate ai testimonii in tutto o

in parte, se il Giudice delegato lo crede conveniente; ed in tal caso sono anch'esse segnate dai testimonii medesimi, come si è qui sopra stabilito.

Art. 235. *Cod. di proced. civ.* — Se all'atto della deposizione i testimonii presentassero qualche documento, questo rimarrà unito alla deposizione, dopo di essere stato però segnato tanto dal Giudice delegato,

687. Se dalla procedura risultano indizii sufficienti contro gli autori o complici del delitto, il Giudice istruttore rilascia contro di essi l'occorrenza mandato di accompagnamento.

688. Il Giudice istruttore fa avvertire tutte le persone che gli risultino interessate nella carta, affinchè volendo possano presentarsi avanti di lui per dare i lumi e indicare i testimonii che credessero opportuni a meglio riconoscere la verità, ed affinchè possano anche prender parte nella causa pel loro interesse civile. — Finiti gl'interrogatorii, si fa lettura a ciascheduno della denuncia o querela, e gli si fa vedere la carta impugnata. Qualora alcuno di essi dichiari di voler prender parte nel giudizio, gli si comunica quanto emerge in processo sulla medesima, esclusi i nomi dei testimonii e dei periti, e se ne fa menzione nel processo verbale.

689. Compiuta l'istruzione, il Giudice istruttore comunica il processo al Regio Procuratore. — Se vi sia luogo a procedere contro gli autori o complici della falsità, si procede colle norme prescritte in questo Codice per gli altri delitti d'alto criminale.

690. Nel caso che siano ignoti, o non siano indiziati abbastanza gli autori o complici, ovvero siano mancati di vita, o sia prescritta l'azione penale, debbe aver luogo non ostante il giudizio sulla carta, qualunque volta vi sia parte interessata che ne faccia istanza.

In tal caso il Tribunale correzionale procede come Tribunale civile nella forma seguente.

694. Il Giudice istruttore, ad istanza della parte più diligente, fa notificare agli altri interessati che l'istruzione è compiuta. — Tutti gl'interessati e i loro patrocinatori possono, nel termine di otto giorni da che ne furono avvertiti, avere l'ispezione del processo nella Cancelleria, ed averne a proprie spese quelle copie che domandassero.

692. Spirato il detto termine, il Presidente destina il giorno pel giudizio, che viene indicato nella tabella esposta alla porta della sala. Il Tribunale radunato in seduta pubblica, in numero di tre Giudici compreso il Presidente, sentito il rapporto del Giudice istruttore, sentite le parti se si presentano, e il Regio Procuratore nelle sue conclusioni, pronuncia la sua sentenza.

quanto dai testimonii, se possono o vogliono segnare; altrimenti se ne fa menzione nel processo verbale. — Se il documento dal testimonio esibito fa prova o di falso o della veri-

tà dei documenti querelati, viene presentato agli altri testimonii che potessero averne contezza, i quali pure devono segnarlo, come si è detto di sopra.

693. Contro tali sentenze non ha luogo il rimedio d'opposizione. Può bensì aver luogo l'appello, come nelle cause civili.

694. Se il Tribunale dichiara che non consta della falsità o alterazione della carta, ordina nella sentenza la restituzione della medesima alla persona che l'ha prodotta, e condanna nelle spese il querelante, se v'è, e chi avesse preso parte nel giudizio per sostenere l'accusa. — Può inoltre condannare il querelante in una multa non maggiore di lire 4000.

695. Qualunque volta il Tribunale dichiara che il documento è falso, o alterato in tutto o in parte, determina nella stessa sentenza ciò che è di ragione per ristabilire la verità.

696. Se nel corso di una causa civile una delle parti accusi di falsità o alterazione una delle carte prodotte in giudizio, ha luogo il disposto nel Titolo XI. Libro II. Parte I. del *Codice di procedura civile*.

697. Se nel corso di una istruzione o di una procedura penale un documento prodotto sia accusato di falso da una delle parti, essa intima a chi l'ha prodotto di dichiarare se intende valersi di quel documento.

698. Qualora la parte, che l'aveva prodotto, dichiara di non volersene servire, o non faccia alcuna dichiarazione nel termine da prescrivere dal Giudice istruttore, il documento sarà escluso dal processo; si prosegue l'istruzione e si procede al giudizio, senz'aver alcun riguardo al documento stesso.

699. Se la parte dichiara che intende valersene, si procede all'istruzione e al giudizio incidente sul falso dallo stesso Tribunale correzionale, a cui appartiene la causa principale. Se l'incidente sia nato avanti un Giudice di Pace, si procede dal Tribunale correzionale del suo Circondario.

700. Il Giudice, il Tribunale o la Corte, avanti cui emerge incidente, decide preliminarmente, sentito il Ministero pubblico, se il documento impugnato possa influire nella decisione della causa principale; e in tal caso ne sospende la decisione fino a che sia deciso sul falso incidente. — Se dichiara che non possa influire nella causa principale, si procede sul falso incidente in separato giudizio nelle stesse forme prescritte pel falso principale.

701. Qualunque volta un Giudice, un Tribunale o una Corte nell'esame di una causa anche civile scopra una falsità, e trovi indizii sufficienti a procedere contro alcuni come autori o complici della medesima, benchè la falsità scoperta non influisca nella causa principale, deve, col mezzo del Ministero pubblico, denunciarla d'ufficio al Tribunale correzionale del luogo del commesso delitto, o del luogo ove si trovi l'indi-

ziato, secondo le circostanze. — Il Presidente, a richiesta del Ministero pubblico, deve inoltre rilasciare il mandato d'accompagnamento contro gl'indiziati, perchè sieno tradotti al Tribunale competente.

SEZIONE II.

*Del modo di procedere per falso di moneta,
o di altri effetti pubblici.*

702. I Regii Procuratori, i Giudici di Pace, gli Ufficiali di Gendarmeria, i Prefetti di Polizia e i Commissarii di Polizia sono autorizzati a fare, coll'intervento di due testimonii almeno, le visite necessarie nelle case di persone sospette di aver fabbricate, introdotte o distribuite false carte nazionali, o simili effetti pubblici anche esteri, e monete false, o di avere contraffatto i sigilli dello Stato. Essi prendono solamente quelle misure conservatorie che l'urgenza richiede, giusta il disposto nell'articolo 39. — Essi s'assicurano delle persone che trovano nel caso di flagrante delitto, o simile. Di tutto fanno processo verbale, che insieme coll'arrestato trasmettono al Tribunale correzionale, giusta le forme ordinate nell'art. 48. Oltre ciò, ne porgono notizia alla Prefettura o Vice-Prefettura del luogo.

703. Il Giudice istruttore passa senza ritardo alla visita ed alle verificazioni, giusta il disposto nella Sezione II. e IV. del Titolo IV. del Libro I. Parte II.

704. Nelle istruzioni pei delitti di falsa moneta è indispensabile che la verificaione sia fatta dalla direzione della Zecca.

705. Se il processo viene fatto nel luogo dove risiede la Zecca, il Giudice istruttore, accompagnato dal Regio Procuratore, e coll'intervento di due testimonii, assiste allo sperimento. Il Cancelliere ne stende il processo verbale, che viene sottoscritto dal Direttore della Zecca e dagli altri intervenuti allo sperimento.

706. Se pel delitto di falsa moneta si procede in un luogo dove non risiede la Direzione della Zecca, il Presidente del Tribunale spedisce, col mezzo del Regio Procuratore, al Presidente del Tribunale ove risiede la Zecca più vicina, una requisitoria per far eseguire lo sperimento. — In tal caso il Presidente fa eseguire la più esatta descrizione delle monete, con tutti i loro connotati; indi fa tagliare per metà ciascuna delle medesime, e ne unisce alla requisitoria la metà di ciascuna, sotto involto legato e chiuso con sigillo del Tribunale. Di tutto fa processo verbale, che viene conservato negli atti.

707. Il Presidente requisito destina nel luogo dello sperimento un Giudice per assistere a quest'atto. L'involto che contiene le monete non è aperto che all'atto dell'esperienza, e previa la ricognizione dell'integrità del sigillo. — Lo sperimento viene eseguito, e il processo sottoscritto, come all'art. 705.

708. Le monete e le materie che rimangono dopo lo sperimento sono rimandate colle medesime formalità al Tribunale requirente, come formanti corpo del delitto ed oggetti di convinzione.

709. La violazione del disposto negli articoli 704 fino al 708 inclusive porta pena di nullità.

710. Nelle cause di falso di cartelle di Monte, di mandati pubblici, o sul Tesoro pubblico, di viglietti di lotto, o altra simile carta nazionale od estera, come anche per contraffazione di sigilli o segni, si procede colle forme prescritte nella Sezione I. di questo Titolo.

711. In tutto il resto dell'istruzione sui delitti di falso, egualmente che nelle forme del giudizio, si procede come negli altri delitti.

TITOLO IX.

Dei giudizi di competenza.

712. La questione di competenza può essere promossa, o in caso di conflitto fra più Autorità, o, senza che vi sia conflitto, in via di semplice eccezione declinatoria.

713. Fino a che per lo stesso delitto, o per delitti connessi, più Autorità o Ufficiali di Polizia giudiziaria assumano informazioni, o prendano semplici misure conservatorie, non può insorgere nè questione, nè conflitto di competenza.

714. Il conflitto insorge quando da Autorità diverse viene spedito un mandato o un ordine che equivalga a mandato contro d'uno o più imputati dello stesso delitto o delitti connessi.

715. L'eccezione declinatoria di competenza ha luogo quando da una sola Autorità si proceda in una causa che per ragione o della materia o del luogo o della persona spettasse ad altra Autorità ⁽¹⁾.

716. Il diritto di promuovere la questione di competenza appartiene: 1.º all'imputato; 2.º al querelante; 3.º al Ministero pubblico. — Questo è tenuto di promuoverlo per ufficio ogniquale volta sopra violata la competenza.

(1) Art. 168. *Cod. di proced. civ.* — La parte che è stata chiamata davanti un Tribunale incompetente, può domandare d'essere rimessa ai Giudici competenti.

SEZIONE I.

*Del modo di procedere sulle questioni di competenza
in caso di conflitto.*

717. La decisione della competenza di giurisdizione e della relativa avocazione in caso di conflitto appartiene alla Corte superiore, nel cui Circondario giurisdizionale sono comprese le due Autorità in conflitto.

718. In conseguenza, se il conflitto insorge tra due o più Giudici di Pace compresi nel Circondario di una medesima Corte di prima Istanza, la decisione appartiene ad essa Corte. Se sono soggetti a diverse Corti di prima Istanza esistenti nella giurisdizione della stessa Corte d'Appello, la decisione appartiene alla Corte medesima (1).

719. Se il conflitto insorga tra due o più Tribunali o Corti di prima Istanza soggette alla stessa Corte d'Appello, essa decide (2).

720. Se insorga tra più Corti d'Appello, ovvero tra due o più Giudici di Pace, Tribunali o Corti di prima Istanza, che non siano compresi nella giurisdizione di una stessa Corte d'Appello, la decisione appartiene alla Corte di Cassazione (3).

721. La decisione appartiene pure alla Corte di Cassazione allorché il conflitto insorga: 1.º fra Tribunali militari di terra o di mare da una parte, e Tribunali ordinarii o speciali dall'altra; 2.º fra una Corte speciale e un Giudice ordinario, o fra Corti speciali fra loro (4).

722. Allorché il conflitto insorga fra un'Autorità giudiziaria ed un'Autorità amministrativa, si osserva il disposto nell'art. 29 del Terzo

(1) Art. 363. *Cod. di proced. civ.* — Se una medesima causa è portata simultaneamente avanti due o più Giudici di Pace, i quali sieno compresi nel Circondario giurisdizionale di una medesima Corte di prima Istanza, la decisione sulla competenza dei Giudici è portata a questa Corte. — Se i Giudici di Pace sono nel Circondario di diverse Corti o Tribunali di prima Istanza, la decisione è portata innanzi alla Corte d'Appello. — Se i Giudici di Pace non sono nel Circondario della stessa Corte d'Appello, la decisione è portata innanzi la Corte di Cassazione. — Egualmente se una medesima causa è portata avanti a due o più Corti o Tribunali di prima Istanza dipendenti dalla stessa Corte d'Appello, la decisione è portata avanti la detta Corte; ed alla Corte di Cas-

sazione, se i due Tribunali non sono compresi nella giurisdizione della medesima Corte d'Appello, o se il conflitto di giurisdizione ha luogo tra due o più Corti d'Appello.

(2) } Art. 103. *Regol. Organ.* — Pronun-
(3) } cia egualmente sulle questioni di competenza di giurisdizione, di avocazione, se il conflitto insorga fra più Corti di prima Istanza o di Appello, o fra più Tribunali di prima Istanza indipendente l'uno dall'altro, e non soggetti alla giurisdizione della stessa Corte d'Appello.

(4) Art. 104. *Regol. Organ.* — Il disposto nel precedente articolo ha luogo anche nel caso che il conflitto di competenza si elevi fra Tribunali militari di terra e di mare, e Tribunali civili.

Statuto Costituzionale. Lo stesso si osserva anche fuori dei casi di conflitto (1).

723. Qualora il conflitto non cessi per dichiarazione di una delle Autorità o d'ufficio, o sulla richiesta che gliene fosse stata fatta, chiunque voglia promuovere la decisione produce il suo ricorso motivato coi relativi documenti alla Corte superiore competente. — L'imputato, se non è in arresto, e la parte civile, quando ricorrono, devono eleggersi domicilio nel Comune ove risiede una delle due Autorità in conflitto, indicandolo nel proprio ricorso.

724. La Corte superiore, sentiti in seduta privata il Giudice relatore e il Regio Procuratore Generale, o ammette il ricorso, salva opposizione, od ordina che sia comunicato.

725. Nell'uno e nell'altro caso la Corte rimette il suo giudicato, unitamente ad una copia della domanda e dei relativi documenti, al Regio Procuratore presso il Tribunale o la Corte da cui il ricorrente domandò l'avocazione, ordinandogli, se v'ha luogo, che debba notificarlo alle parti private.

726. Nel caso che sia stata riservata l'opposizione, questa può farsi dal Ministero pubblico e dalla parte privata nel termine che sarà prescritto nell'ordinazione della Corte superiore. Si fa con iscrizione motivata, che si presenta nella Cancelleria di quell'Autorità da cui il ricorrente domanda l'avocazione della causa. — Non essendovi opposizione in detto termine, il giudicato della Corte si eseguisce, e non si fa luogo ad altro ricorso. — Essendovi opposizione, tutto è trasmesso dal Regio Procuratore, indicato nell'art. 725, al Regio Procuratore presso l'altro Tribunale o Corte in conflitto, che notifica l'opposizione al ricorrente privato, se vi è; e nel termine di tre giorni rimette il tutto alla Corte superiore, aggiungendovi le sue osservazioni.

727. Nel caso di ordinata comunicazione viene prescritto anche il termine alla presentazione della risposta. Spirato il termine, si osserva

Art. 106. *Regol. Organ.* — Contro i giudicati proferiti dai Tribunali militari di terra e di mare non ha luogo il ricorso per Cassazione, a riserva del caso in cui si reclama per titolo d'incompetenza o d'eccesso di potere.

Art. 107. *Regol. Organ.* — Quanto ai giudicati delle Corti speciali, se per disposizione della Legge o dei Regolamenti di pubblica amministrazione rimanga escluso il ri-

corso in Cassazione, ha sempre luogo il preliminare giudizio di competenza che ogni Corte speciale è obbligata di proferire.

(1) Art. 29. *III. Stat. Cost.* § 2. — Il Consiglio degli Uditori conosce di tutti i conflitti di giurisdizione per causa di rivendicazione di affari, che inerendo agl'interessi immediati del Demanio dello Stato, o alle questioni di pubblica amministrazione, non sono della competenza dei Tribunali ordinarii.

ciò ch'è prescritto nell'articolo antecedente, nel caso che vi sia opposizione.

728. Ritornate le carte alla Corte superiore, essa in seduta pubblica, sentito il Giudice relatore, e le parti private o i loro difensori, se si presentano, e il Regio Procuratore Generale presso la medesima, pronuncia definitivamente.

729. Tali decisioni non sono suscettibili d'opposizione. Se siano di una Corte di prima Istanza o d'Appello, può aver luogo soltanto il ricorso per Cassazione, nel termine di tre giorni dalla intimazione delle medesime.

730. Il ricorso per Cassazione si presenta nella Cancelleria della Corte medesima, contro il giudicato della quale si reclama. Il ricorso sospende l'esecuzione del giudicato. Il Regio Procuratore Generale della Corte medesima lo rimette colle proprie osservazioni alla Corte di Cassazione, unitamente alla decisione contro cui si reclama, ed agli atti relativi. La Corte di Cassazione nella sua Sezione destinata a pronunciare sulle questioni di conflitto di giurisdizione procede anche sopra tali ricorsi a norma dei precedenti articoli.

731. Pendente la questione di conflitto, resta sospeso il corso della causa avanti amendue i Tribunali o le Corti in conflitto. — La sospensione però non ha luogo quanto agli atti conservatorii o d'istruzione che non ammettono dilazione, i quali ciò nonostante possono farsi da quella delle due Autorità che ha prevenuto.

732. La decisione definitiva della Corte superiore viene notificata alle stesse parti, e colla medesima forma come la prima.

733. L'Autorità superiore, che giudica definitivamente, è tenuta per ufficio di determinare ciò che è di ragione circa gli atti fatti dall'inferiore, e a cui fu negata la competenza. — La Corte di Cassazione, in ogni caso che fossero stati a lei denunciati atti attentatorii alla propria autorità, conosce inoltre e provvede, com'è di ragione, sulla riparazione dei danni e degl'interessi che in forza di tali atti fosse dovuta.

SEZIONE II.

Del modo di procedere nelle questioni di competenza fuori dei casi di conflitto.

734. Fuori del caso di conflitto l'eccezione declinatoria d'incompetenza può proporsi dalle parti private e dal Ministero pubblico avanti lo stesso Giudice, che credono incompetente, nei termini e nei modi rispettivamente prescritti nel presente Codice.

735. Il diritto di proporre la declinatoria di competenza è **perento** per le parti private, ed anche pel Ministero pubblico, qualora **non sia** stata proposta, prima della sentenza o decisione definitiva, nei **termini** rispettivamente prescritti dal presente Codice ⁽¹⁾.

736. Se però la giurisdizione sia incompetente per la materia o per la qualità della persona, o vi sia eccesso di potere, non ostante la disposizione del precedente articolo, il Regio Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione, in qualunque modo ne abbia notizia, può denunziare il giudizio incompetente a norma dell'art. 95 del *Regolamento Organico*, ed hanno luogo le relative disposizioni degli articoli 97 e 98 del *Regolamento stesso* ⁽²⁾.

737. Dalle sentenze dei Giudici di Pace sulla propria competenza, ove giudicano appellabilmente, si può appellare nel termine di tre giorni alla Corte di prima Istanza. — Dalle sentenze dei Tribunali si può appellare nello stesso termine alla Corte d'Appello. — Dalle decisioni delle Corti e dai giudicati dei Giudici di Pace sulla competenza nelle cause in cui giudicano inappellabilmente, si può entro tre giorni ricorrere alla Corte di Cassazione. — La Corte di Cassazione in tal caso procede come nei casi di conflitto.

738. Verificandosi il caso che un militare venga tradotto avanti un Giudice o Tribunale ordinario per fatti d'assoluta competenza dei Tribunali militari, o che una persona non militare venga tradotta avanti un Giudice o Tribunale militare, fuori dei casi contemplati dall'art. 95 fino al 100 inclusive, se l'eccezione d'incompetenza o la declinatoria venga rigettata, la parte privata o il Ministero pubblico, che l'aveva opposta, può ricorrere immediatamente alla Corte di Cassazione.

739. Fuori del caso di conflitto la parte privata ricorrente per Cas-

(1) Art. 169. *Cod. di proced. civ.* — Questa domanda (d'incompetenza) deve farsi preventivamente a qualunque altra eccezione ed a qualunque risposta.

(2) Art. 95. *Regol. Organ.* — Se il Regio Procuratore Generale (di Cassazione) ha notizia che sia stato proferito giudizio il quale importi infrazione delle Leggi o dei Regolamenti di pubblica amministrazione, o racchiuda violazione di forme essenziali, od eccesso di potere, senza che alcuna delle parti abbia reclamato nel termine stabilito, lo denunzia alla Corte, che riconosciuta la contravvenzione o la violazione o l'eccesso di potere, lo annulla.

Art. 97. *Regol. Organ.* — Se viene cassato un giudizio correzionale o criminale, ad istanza del Regio Procuratore Generale, per titolo di contravvenzione alla Legge, il condannato ha diritto ad un nuovo giudizio, quando la pena erroneamente applicata ecceda l'altra che dovevasi applicare.

Art. 98. *Regol. Organ.* — Se la cassazione è stata pronunciata ad istanza del Regio Procuratore Generale per pura violazione di forme essenziali, è in facoltà del condannato di scegliere tra l'esperimento di un nuovo giudizio e l'esecuzione del primo, ancorchè cassato.

sazione nelle cause correzionali deve fare il deposito; e nel caso di **soccombenza** sarà condannata nella multa e nelle spese, a norma degli articoli 91 e 92 del *Regolamento Organico*.

740. L'imputato e la parte civile, che avesse interposto l'appello in punto di declinatoria di competenza e restasse soccombente, può essere condannata al risarcimento dei danni e degl'interessi verso l'altra parte, oltre ad una multa non maggiore di lire 300 a profitto del pubblico Tesoro.

SEZIONE III.

*Del giudizio di competenza riguardanti le Corti
o i Tribunali speciali.*

741. A norma dell'art. 107 del *Regolamento Organico* nei giudizi di ogni Corte o Tribunale speciale ha sempre luogo il preliminare giudizio di competenza (1).

742. Questo giudizio viene sempre proferito d'ufficio da ogni Corte o Tribunale speciale, sentito il Regio Procuratore. — Se dichiara di non poter giudicare del delitto portato a sua cognizione, rimanda senza ritardo l'accusato cogli atti del processo al Giudice cui spetta.

743. Il giudizio di competenza viene notificato all'accusato entro ventiquattr'ore. — Contro di questo giudizio egli può ricorrere alla Corte di Cassazione colle forme prescritte da questo Codice nei giudizi ordinarii. — Il ricorso non può in verun caso sospendere l'istruzione nè il giudizio, e solamente si soprassiede all'esecuzione fino a che sia stato deciso dalla Corte di Cassazione.

744. Interposto il ricorso, il Regio Procuratore spedisce, entro ventiquattr'ore, al Gran Giudice Ministro della Giustizia gli atti ed il ricorso colle sue osservazioni, onde tutto sia trasmesso alla Corte di Cassazione.

745. La Corte di Cassazione, avuti gli atti, posposto ogni altro affare, passa senza ritardo a decidere sopra il ricorso prodotto, sentiti il Giudice relatore e il Regio Procuratore Generale in seduta privata. Se il ricorso è rigettato, il ricorrente incorre nella multa di lire 300 a profitto del Tesoro pubblico.

746. La decisione della Corte di Cassazione viene tosto trasmessa al

(1) Art. 107. *Regol. Organ.* — Quanto ai giudicati delle Corti speciali, se per disposizione delle Leggi o dei Regolamenti di pubblica amministrazione rimanga escluso il ri-

corso in Cassazione, ha sempre luogo il preliminare giudizio di competenza che ogni Corte speciale è obbligata di proferire.

Gran Giudice Ministro della Giustizia. Egli prontamente la notifica alla Corte o al Tribunale speciale, e ad ogni Autorità cui spetta, ed ordina che sia immediatamente comunicata al ricorrente.

TITOLO X.

Dei giudizi di recusazione.

747. Ogni Giudice di Pace, ogni Giudice di un Tribunale o di una Corte, e i rispettivi Supplenti, possono essere ricusati per motivi rispettivamente indicati negli articoli 44 e 378 del *Codice di procedura civile*. Gli articoli 379 e 380 del detto Codice sono applicabili a tutti i Funzionarii suddetti (1).

(1) Art. 44. *Cod. di proced. civ.* — I Giudici di Pace possono essere ricusati per motivi seguenti. — 1.° Se hanno interesse personale nella contestazione. — 2.° Se sono parenti o affini di una delle parti fino al grado di cugino germano inclusivamente. — 3.° Se nell'anno precedente alla ripusa vi è stato processo criminale fra loro ed una delle parti o loro conjuge, parenti od affini in linea retta. — 4.° Se sia pendente un processo civile fra loro ed una delle parti, od il loro conjuge. — 5.° Se hanno spiegato il loro parere per iscritto nell'affare di cui si tratta.

Art. 378. *Cod. di proc. civ.* — Qualunque Giudice può essere dato sospetto per i seguenti motivi. — 1.° Se è parente o affine delle parti, o di una d'esse, fino al grado di cugino, figlio germano inclusivamente. — 2.° Se la moglie del Giudice è parente o affine di una delle parti, o se il Giudice è parente o affine della moglie di una delle parti nei gradi sopra indicati; semprechè la moglie sia ancora vivente, o che essendo defunta abbia lasciato prole superstite. Anche nel caso che sia morta senza prole, il suocero, il genero, i cognati possono essere dati a sospetto. La disposizione relativa alla moglie defunta è applicabile anche alla donna divorziata, quando esistono figli del disciolto matrimonio. — 3.° Se il Giudice, la sua moglie, i loro ascendenti e discendenti o affini nella stessa linea hanno una controversia eguale a quella che si agita fra le parti. — 4.° Se sia pendente un processo in

loro nome in un Tribunale in cui sia Giudice una delle parti; se il Giudice è creditore o debitore di una delle parti. — 5.° Se nel decorso di cinque anni precedenti all'allegazione di sospetto abbia avuto luogo un processo criminale fra loro ed alcuna delle parti, o il conjuge o i parenti od affini in linea retta. — 6.° Se vi ha causa civile fra il Giudice, la sua moglie, i loro ascendenti o discendenti o affini nella stessa linea ed una delle parti, qualora però la causa sia stata intentata dalla parte prima dell'introduzione della lite, nel corso della quale si allega il sospetto; oppure si trattasse di causa che sebbene già terminata, fosse ciò seguito entro il semestre precedente l'allegazione di sospetto. — 7.° Se il Giudice è tutore, tutore surrogato o curatore, erede presuntivo o donatario, padrone o commensale di una delle parti; se è amministratore di qualche stabilimento, società o direzione, la quale sia parte in causa; o se una delle parti è suo erede presuntivo. — 8.° Se il Giudice ha consultato, arringato o scritto nell'affare; se ha precedentemente conosciuto della controversia, come Giudice o come arbitro; se ha sollecitato, raccomandato, o somministrato le spese della causa; se in essa ha deposto come testimonia; se, dopo cominciata la procedura, ha mangiato o bevuto con una delle parti nella casa di loro abitazione, o se ha ricevuto da una di esse qualche regalo o dono; se vi ha capitale inimicizia fra il Giudice ed una delle parti; se dopo l'in-

748. I Funzionarii del Ministero pubblico non possono essere recusati; devono cioè non ostante astenersi qualora relativamente ad essi si verifichi alcuno dei motivi espressi negli articoli 44 e 378 del *Codice di procedura civile*.

749. La ricusazione può proporsi dal Ministero pubblico, dal querelante o suo procuratore speciale, dall'imputato o accusato, o dal suo difensore.

750. Quando il Ministero pubblico voglia ricorrere alla Corte di Cassazione per una causa di ricusa, non può farlo che coll'autorizzazione del Gran Giudice Ministro della Giustizia.

751. Nel giudizio di ricusa dei Giudici di Pace o dei loro Supplenti si procede a norma degli articoli 45, 46 e 47 del *Codice di procedura civile* (1). — Rapporto agli altri Giudici dei Tribunali e delle Corti si osservano gli art. 382 fino al 390 inclusive del Codice stesso (2).

troduzione della causa, o entro sei mesi anteriori all'allegazione di sospetto, egli abbia insultata, ingiuriata o minacciata alcuna delle parti o verbalmente o in iscritto.

Art. 379. Cod. di proced. civ. — Non vi ha luogo ad allegare sospetto un Giudice per essere egli parente col tutore o curatore di una delle parti, o cogli amministratori od agenti di uno stabilimento, di una società, direzione o unione di persone che siano parte in causa; salvo che i detti tutori, amministratori o interessati avessero un interesse distinto e personale.

Art. 380. Cod. di proced. civ. — Qualunque Giudice che conosce d'essere in caso di poter essere allegato sospetto è tenuto di dichiararlo al Tribunale nella camera di Consiglio, perchè decida se deve astenersi.

(1) **Art. 45. Cod. di proced. civ.** — La parte che vuole ricusare un Giudice di Pace è tenuta di stendere un atto di ricusa, nel quale deve esporne i motivi: si dirige ad un Usciere per farlo notificare al Cancelliere della Giustizia di Pace, il quale deve apporre il suo visto all'originale. Tanto l'originale quanto la copia dell'atto deve firmarsi dalla parte, o da un suo procuratore speciale. La copia è deposta in Cancelleria, ed il Cancelliere la comunica immediatamente al Giudice.

Art. 46. Cod. di proced. civ. — Il Giudice deve nel termine di due giorni fare la sua

dichiarazione a' piedi dell'atto, portante o la sua acquiescenza alla ricusa, o il rifiuto di astenersi, esprimendo le risposte ai motivi di ricusa allegati dalla parte.

Art. 47. Cod. di proced. civ. — Entro tre giorni dalla risposta del Giudice che ricusa di astenersi, o non essendovi risposta, il Cancelliere, ad istanza della parte più diligente, fa spedizione dell'atto di ricusa e della risposta del Giudice, se ve n'ha, al Regio Procuratore presso il Tribunale di prima Istanza, nella di cui giurisdizione risiede il Giudice di Pace recusato. La ricusa entro otto giorni si giudica dal Tribunale dietro le conclusioni del Regio Procuratore, senza che vi sia bisogno di chiamare le parti.

(2) **Art. 382. Cod. di proced. civ.** — L'allegazione a sospetto deve proporsi prima che incominci la discussione all'udienza; e se la causa è in rapporto, prima che sia terminata l'istruzione, o prima che i termini ne siano spirati, a meno che i titoli di allegazione di sospetto non siano posteriormente sopravvenuti.

Art. 383. Cod. di proced. civ. — L'allegazione a sospetto contro i Giudici delegati a visite locali, esami di testimonii, ed altre operazioni, deve essere proposta entro tre giorni; i quali decorrono: 1.º Da quello della delegazione, se la sentenza è stata proferita in contraddittorio delle parti. — 2.º Dal gior-

752. Contro le sentenze o decisioni dei Tribunali e delle Corti ha luogo l'appello o il ricorso per Cassazione nei termini e nelle forme rispettivamente prescritte.

753. Nel caso che un Giudice di Pace allegato sospetto dichiararsi spontaneamente, entro tre giorni dall'allegata sospizione, di astenersi dalla causa, o gli venga ordinato di astenersene dalla Corte di prima Istanza, la Corte rimette la causa ad altro Giudice di Pace fra i più vicini. Questi procede nelle forme ordinarie in luogo del Giudice recusato.

no della scadenza del termine degli otto giorni a formare opposizione, se si tratta di sentenza contumaciale, ed in cui non sia stata fatta opposizione. — 3.^o Nel caso anche di fatta opposizione, dal giorno della rejezione della medesima, ancorchè proferita in contumacia.

Art. 384. *Cod. di proced. civ.* — L'allegazione di sospetto deve proporsi con un atto alla Cancelleria, il quale deve contenere i motivi della medesima e le prove di essi. Quest'atto deve essere sottoscritto dalla parte, o da un suo procuratore speciale: il mandato in forma autentica deve essere annesso a quell'atto.

Art. 385. *Cod. di proced. civ.* — Il Cancelliere sottomette entro ventiquattr'ore al Presidente del Tribunale una spedizione dell'atto di allegazione a sospetto. Il Presidente ne fa rapporto al Tribunale, il quale, dietro le conclusioni del Ministero pubblico, pronuncia per la rejezione, se la trova inammissibile; ed all'opposto, se trova ammissibile l'istanza, ne ordina: 1.^o la comunicazione al Giudice allegato sospetto, all'effetto che si spieghi in modo preciso sopra i fatti esposti nel termine che sarà fissato dalla sentenza; 2.^o la comunicazione al Ministero pubblico; 3.^o indica il giorno in cui sarà fatta la relazione dal Giudice che per ciò viene destinato.

Art. 386. *Cod. di proced. civ.* — Il Giudice allegato sospetto fa la sua dichiarazione

in Cancelleria in calce all'originale dell'atto di allegazione a sospetto.

Art. 387. *Cod. di proced. civ.* — Contando dal giorno in cui il Tribunale ha ordinato la detta comunicazione resta sospeso qualunque giudizio ed operazione. Se però una delle parti pretende che vi sia urgenza e pericolo nel ritardo, l'incidente è portato all'udienza con un semplice atto, ed il Tribunale può ordinare che vi si proceda per mezzo di un altro Giudice.

Art. 388. *Cod. di proced. civ.* — Se il Giudice allegato sospetto ammette i fatti addotti in appoggio del sospetto, o se i detti fatti sono provati, il Tribunale ordina che il Giudice abbia ad astenersi.

Art. 389. *Cod. di proced. civ.* — Se la parte che allega il sospetto non presenta prova scritta o principio di prova dei titoli del medesimo, dipenderà dalla prudenza del Tribunale di rigettare il sospetto dietro la semplice dichiarazione del Giudice, o di ordinare la prova testimoniale.

Art. 390. *Cod. di proced. civ.* — La parte, la cui allegazione a sospetto è stata dichiarata insussistente o non ammissibile, viene condannata in una multa ad arbitrio del Tribunale, non minore di lire cento, senza pregiudizio dell'azione del Giudice per riparazione, e pei danni ed interessi, se vi ha luogo. In questo caso però il Giudice dovrà astenersene.

TITOLO XI.

Dei giudizi di remissione delle cause da uno ad altro Tribunale o Corte.

754. Nelle cause criminali e correzionali la remissione da uno ad altro Tribunale o Corte pei motivi espressi nell'art. 102 del *Regolamento Organico* appartiene alla Corte di Cassazione (1).

755. La domanda può farsi dall'imputato, dal querelante, o dal Ministero pubblico. — Il Ministero pubblico non può ricorrere alla Corte di Cassazione se non vi è autorizzazione del Gran Giudice Ministro della Giustizia.

756. La domanda per motivo di sospizione legittima può aver luogo: 1.° nei casi contemplati all'art. 368 del *Codice di procedura civile* (2); 2.° qualora qualcheduno dei motivi contemplati nell'art. 378, per ricusare uno dei Giudici, si verifichi contro la metà almeno dei Giudici di un Tribunale.

757. La domanda di remissione per motivi di sicurezza pubblica si presenta alla Corte di Cassazione coi documenti che la giustificano. Può presentarsi anche nella Cancelleria del Tribunale o della Corte dove pende la causa (3). — In questo caso il giudizio definitivo viene sospe-

(1) Art. 102. *Regol. Organ.* — La Corte di Cassazione pronuncia sulle domande di remissione di cause da uno ad altro Tribunale o Corte per titolo di sicurezza pubblica, o di legittima sospizione. Indipendentemente anche dai suddetti titoli può ordinare la remissione da uno ad altro Tribunale o da una ad altra Corte, se vi concorra l'istanza necessaria e formale del Regio Procuratore, e se questi sia specialmente autorizzato dal Governo.

(2) Art. 368. *Cod. di proced. civ.* — La remissione della causa da un Tribunale ad un altro può domandarsi: 1.° se fra Giudici di un Tribunale di prima Istanza vi siano due parenti od affini di alcuna delle parti fino al grado di cugino figlio di cugino germano inclusivamente; 2.° se fra Giudici di una Corte d'Appello si trovino tre parenti od affini di una delle parti fino al detto grado; 3.° se una delle parti essendo Giudice nel Tribunale di prima Istanza o nella Corte d'Appello che

deve giudicare, abbia pure un parente od affine in detto grado nel detto Tribunale, o due nella Corte d'Appello.

(3) Art. 378. *Cod. di proced. civ.* — Qualunque Giudice può essere dato sospetto pei seguenti motivi. — 1.° Se è parente o affine delle parti, o di una d'esse, fino al grado di cugino, figlio germano inclusivamente. — 2.° Se la moglie del Giudice è parente o affine di una delle parti, o se il Giudice è parente o affine della moglie di una delle parti nei gradi sopra indicati; semprechè la moglie sia ancora vivente, o che essendo defunta abbia lasciato prole superstita. Anche nel caso che sia morta senza prole, il suocero, il genero, i cognati possono essere dati a sospetto. La disposizione relativa alla moglie defunta è applicabile anche alla donna divorziata, quando esistono figli del disciolto matrimonio. — 3.° Se il Giudice, la sua moglie, i loro ascendenti e discendenti o affini nella stessa linea hanno una controversia eguale a quella che si agita

so d'ufficio. — Il Regio Procuratore della detta Corte o del Tribunale trasmette prontamente sì la detta domanda che il correlativo ordine di sospensione al Procuratore Generale della Corte di Cassazione. — La violazione di quest' articolo porta pena di nullità del giudizio (1).

758. La Sezione della Corte destinata a pronunciare sulle domande di remissione, sentito in seduta privata il Giudice relatore, ed avute le conclusioni del Regio Procuratore Generale, o rimette la causa ad un altro Tribunale o Corte, ovvero ordina che il ricorso venga comunicato.

759. Se ordina la remissione, riserva alla controparte, ed al Tribunale o Corte cui si vuol toltà la causa, il diritto di opposizione.

760. Sia che si riservi l' opposizione, sia che si ordini la comunicazione del ricorso, il giudicato della Sezione, unitamente ad una copia della domanda e dei relativi documenti, è rimesso al Tribunale o alla Corte da cui il ricorrente domanda che sia avvocata la causa. Il Tribunale o la Corte ne ordina la notificazione alla parte contraria, e sospende frattanto il corso degli atti nella causa principale. — La sospensione non ha luogo quanto agli atti conservatorii o d'istruzione che non soffrano dilazione.

761. Nel caso di riservata opposizione, questa può farsi con iscrittura motivata nel termine di tre giorni dalla notificazione del giudicato.

fra le parti. — 4.° Se sia pendente un processo in loro nome in un Tribunale in cui sia Giudice una delle parti; se il Giudice è creditore o debitore di una delle parti. — 5.° Se nel decorso di cinque anni precedenti all' allegazione di sospetto abbia avuto luogo un processo criminale fra loro ed alcuna delle parti, o il conjuge o i parenti od affini in linea retta. — 6.° Se vi ha causa civile fra il Giudice, la sua moglie, i loro ascendenti o discendenti o affini nella stessa linea ed una delle parti, qualora però la causa sia stata intentata dalla parte prima dell' introduzione della lite, nel corso della quale si allega il sospetto; oppure si trattasse di causa che sebbene già terminata, fosse ciò seguito entro il semestre precedente l' allegazione di sospetto. — 7.° Se il Giudice è tutore, tutore surrogato o curatore, erede presuntivo o donatario, padrone o commensale di una delle parti; se è amministratore di qualche stabilimento, società o direzione, la quale sia parte in causa; o se una delle parti è suo erede presuntivo. — 8.° Se

il Giudice ha consultato, arringato o scritto nell'affare; se ha precedentemente conosciuto della controversia, come Giudice o come arbitro; se ha sollecitato, raccomandato, o somministrato le spese della causa; se in essa ha deposto come testimonia; se, dopo cominciata la procedura, ha mangiato o bevuto con una delle parti nella casa di loro abitazione, o se ha ricevuto da una di esse qualche regalo o dono; se vi ha capitale inimicizia fra il Giudice ed una delle parti; se dopo l' introduzione della causa, o entro sei mesi anteriori all' allegazione di sospetto, egli abbia insultata, ingiuriata o minacciata alcuna delle parti o verbalmente o in iscritto.

(1) Art. 370. Codice di procedura civile.

— La domanda di remissione si deve proporre con un atto alla Cancelleria. Questo atto contiene i motivi della domanda, ed è sottoscritto dalla parte, o da un suo procuratore speciale munito di mandato in forma autentica.

— Se non v'ha opposizione entro il detto termine, il giudicato si eseguisce definitivamente. — Essendovi opposizione, tutto è rimesso alla Corte di Cassazione. La Sezione unita in seduta privata, sentito il Giudice relatore, sentite le parti o i loro difensori, se si presentano, ed avute le conclusioni del Regio Procuratore Generale, pronuncia definitivamente.

762. Nell'altro caso di ordinata comunicazione del ricorso si prescrive dalla Sezione il termine alla presentazione della risposta; e pervenuta la medesima, o scaduto inutilmente il termine, la Sezione procede al giudizio definitivo, come nell'articolo precedente.

763. La domanda pei motivi indicati nell'art. 756 si presenta coi documenti giustificanti al Tribunale o alla Corte da cui il ricorrente domanda che sia avvocata la causa. — Il Tribunale o la Corte sospende la procedura, salvi gli atti che non ammettono ritardo. — La Cancelleria comunica tale domanda, contro ricevuta segnata a' piedi dell'originale, ai Giudici allegati sospetti. — Essi entro tre giorni fanno la loro dichiarazione. — Spirato il detto termine, quand'anche i Giudici nulla abbiano risposto, il Regio Procuratore trasmette la domanda con tutti i documenti e colle sue osservazioni alla Corte di Cassazione.

764. Pervenuta la domanda alla Corte, la Sezione destinata a pronunciare sopra tali ricorsi, in seduta pubblica sentito il Giudice relatore, sentite le parti, o i loro difensori se si presentano, ed avute le conclusioni del Regio Procuratore Generale presso la medesima, se riconosce fondati i motivi della chiesta remissione, ove trattisi di un Tribunale o di una Corte di prima Istanza, rimette la causa ad altro Tribunale o ad altra Corte soggetta alla giurisdizione della stessa Corte d'Appello; ed ove trattisi di causa vertente avanti una Corte d'Appello, la rimette ad altra delle Corti d'Appello più vicine.

765. Se la parte che allega il sospetto non presenta la prova scritta, o un principio di essa prova, riguardo ai titoli del sospetto medesimo, dipende dalla prudenza della Sezione di rigettare la domanda di remissione sulle semplici dichiarazioni dei Giudici, o di ordinare che si assuma l'esame dei testimonii.

766. Se la domanda di remissione per titolo di sospizione legittima è rigettata, ha luogo il disposto dagli articoli 374 e 390 del *Codice di procedura civile* nei rispettivi casi. Se è rigettata la domanda di remissione per titolo di sicurezza pubblica, ha luogo il disposto nell'art. 374 suddetto (1).

(1) Art. 374. *Cod. di proced. civ.* — La causa da un Tribunale ad un altro deve conte soccombente nell'istanza di remissione di dannarsi ad una multa non minore di lire 50,

767. Nei casi ne' quali il Regio Procuratore Generale, specialmente autorizzato dal Governo, faccia formale istanza per la remissione di una causa da uno ad altro Tribunale o Corte, come all'art. 102 del *Regolamento Organico*, la Sezione pronuncia senza alcuna previa comunicazione in seduta privata, sentito il Giudice relatore, ed avute le ulteriori conclusioni che il Regio Procuratore Generale credesse di aggiugnere.

768. Ogni decisione sopra una domanda di remissione da uno ad altro Tribunale o Corte è notificata al Regio Procuratore presso il Tribunale o la Corte da cui la Corte di Cassazione ha avocata la causa, ed a quello presso il Tribunale a cui è stata rimessa, e da questo alla parte civile e all'imputato in persona, o al suo domicilio.

TITOLO XII.

Dei ricorsi per protratta o denegata giustizia.

769. V'è luogo a ricorso per protratta o denegata giustizia: 1.º Qualora, portata una querela o denuncia avanti un Ufficiale di Polizia, questi ricusasse senza motivo di riceverla, o se, dopo averla ricevuta, fosse negligente nell'adempiere relativamente alla medesima le proprie incombenze; 2.º qualora il Giudice istruttore non pronunciasse sulle domande delle parti o sulle requisizioni del Regio Procuratore, o fosse negligente nell'adempiere quanto gl'incombe relativamente all'istruzione; 3.º qualora il Regio Procuratore fosse negligente nell'adempimento delle proprie funzioni relativamente all'istruzione, e alla più pronta spedizione delle cause che fossero in istato d'essere giudicate; 4.º qualora i Giudici, i Tribunali o le Corti non proferissero sulle domande delle parti, o trascurassero di giudicare le cause istruite che fossero in istato d'essere giudicate. (1).

770. Il ricorso non può aver luogo se non precedano due istanze scritte per sollecitare la provvidenza; le quali devono dal Cancelliere

oltre ai danni e agl'interessi verso la parte, quando vi sia luogo.

Art. 390. *Cod. di proced. civ.* — La parte, la cui allegazione a sospetto è stata dichiarata insussistente o non ammissibile, viene condannata in una multa, ad arbitrio del Tribunale, non minore di lire 100, senza pregiudizio dell'azione del Giudice per riparazione, e pei danni ed interessi, se vi ha luogo. In questo caso però il Giudice dovrà astenersene.

(1) Art. 156. *Regolam. Organ.* — Per protratta o denegata giustizia si ricorre al Tribunale o alla Corte immediatamente superiore.

Art. 596. *Cod. di proced. civ.* — S'intende denegata la giustizia allorchè i Giudici non provvedono alle domande delle parti, o trascurano di giudicare le cause istruite che, secondo il loro numero di ruolo, sono in istato d'essere giudicate.

essere notificate successivamente coll'intervallo di tre giorni almeno, se si tratti d'un Ufficiale di Polizia o d'un Giudice di Pace; e coll'intervallo di otto giorni almeno, se si tratti d'un Giudice istruttore, o d'un Regio Procuratore, o d'un Presidente ⁽¹⁾.

771. Il ricorso deve prodursi dalle parti private, o dal Ministero pubblico, accompagnato dalla copia delle due istanze, e dal documento che deve rilasciare il Cancelliere di averle notificate. Il Cancelliere deve prestarsi alle dette ricerche, sotto pena di destituzione, oltre il risarcimento dei danni e degl'interessi.

772. Il ricorso contro gli Ufficiali di Polizia, e contro i Giudici di Pace facienti le funzioni di Ufficiali di Polizia, si presenta al Regio Procuratore. — Contro il Giudice istruttore può presentarsi al Presidente od al Regio Procuratore. — Contro il Regio Procuratore si presenta al Gran Giudice Ministro della Giustizia. — Contro un Giudice di Pace come Giudice di Polizia, contro un Presidente, un Tribunale o una Corte, si presenta alla Corte immediatamente superiore ⁽²⁾.

773. Il Regio Procuratore, avuto il ricorso contro l'Ufficiale di Polizia, lo eccita a prestarsi alla domanda, e a giustificarsi entro tre giorni. — Qualora l'Ufficiale non si giustifichi nel termine prescritto, il Regio Procuratore lo ammonisce, e rimette l'affare ad altro Ufficiale di Polizia del suo Circondario. — Il Regio Procuratore, in caso di recidiva, ne fa rapporto alla Corte di Giustizia, che fa comparire l'Ufficiale di Polizia alla pubblica udienza, ove il Presidente lo ammonisce d'essere più esatto in avvenire, e lo condanna alle spese incontrate dal ricorrente.

774. Vi sarà recidiva allorquando il Funzionario sarà redarguito per qualunque siasi affare prima del termine di un anno, a contare dal giorno della iscrizione del primo avvertimento sul registro da tenersi dal Regio Procuratore.

(1) Art. 507. *Cod. di proced. civ.* — Perchè si verifichi la denegata giustizia è necessario che precedano due istanze scritte dalle parti per sollecitare la spedizione della causa. Queste istanze devono essere notificate ai Giudici in persona dal Cancelliere una dopo l'altra, con tre giorni d'intervallo almeno, se trattasi di Giudice di Pace e di Commercio; e coll'intervallo di otto giorni almeno, se trattasi di altri Giudici. Qualunque Usciere che sia richiesto a quest'effetto è tenuto di fare le notificazioni delle dette istanze, sotto pena

d'interdizione dal suo ufficio.

(2) Art. 509. *Cod. di proced. civ.* — L'azione civile contro i Giudici di Pace, contro i Tribunali di Commercio o di prima Istanza, o contro qualcheduno dei membri di questi Tribunali, si propone avanti la Corte d'Appello del Circondario giurisdizionale. — L'azione civile contro le Corti di Giustizia civile e criminale e le Corti d'Appello, o contro una delle loro Sezioni, o contro uno o più Giudici delle stesse Corti, si porta avanti la Corte di Cassazione.

775. Se il ricorso è prodotto contro il Giudice istruttore, qualora non si giustifichi entro tre giorni, il Presidente destina un altro Giudice istruttore per quell'affare, o ne fa rapporto al Tribunale o alla Corte, che provvede.

776. Se il ricorso è prodotto contro un Giudice, un Presidente, un Tribunale o una Corte, sono eccitati dalla Corte immediatamente superiore di prestarsi a giustificarsi nel termine non maggiore di giorni otto. In difetto di giustificazione la Corte superiore ne fa rapporto al Gran Giudice Ministro della Giustizia, trasmettendogli il ricorso col proprio parere. — Il Gran Giudice inoltra tutto alla Corte di Cassazione; questa rimette l'affare ad un altro Giudice, Tribunale o Corte, se il Regio Procuratore Generale o la parte ricorrente ne abbiano fatto richiesta. — Il Gran Giudice passa in tal caso a quelle ammonizioni od altre providenze disciplinari che crede convenienti.

777. Quando il ricorso è diretto contro il Regio Procuratore, il Gran Giudice Ministro della Giustizia lo eccita a giustificarsi, e dà quelle providenze che stima opportune.

778. Qualunque volta l'Autorità superiore abbia trovato legittimo il ricorso, il ricorrente può esercitare l'azione civile a norma degli articoli 505 sino al 516 del *Codice di procedura civile*, senza pregiudizio della procedura criminale che potesse aver luogo contro i medesimi.

TITOLO XIII

Della procedura e del giudizio contro i Giudici, i Tribunali o le Corti.

779. La procedura contro i Giudici, i Tribunali o le Corti per delitti commessi nell'esercizio delle loro funzioni, può essere promossa: 1.º dal Regio Procuratore, d'ordine del Governo; 2.º dalle parti lese; 3.º dalla Corte di Cassazione, quando nell'esame d'un affare scoprisse qualche delitto che dia luogo a procedere contro i Giudici.

780. La denunzia o la querela si presenta, osservato l'ordine di competenza, come segue. 1.º Contro i Giudici di Pace, i Supplenti e Cancellieri di tali Giudici, ed ogni altro Ufficiale subordinato ai medesimi, si presenta al Tribunale correzionale. — 2.º Contro i Tribunali civili e correzionali o di commercio, o alcuno dei Giudici de' medesimi o loro Supplenti, contro i Cancellieri, ed ogni altro Ufficiale ministeriale addetto ai medesimi, si presenta alle Corti d'Appello. — 3.º Contro un' intera Corte d'Appello o di prima Istanza, od uno o più Giudici, o un Sup-

plente di tali Corti o Cancellieri, od altri Ufficiali ministeriali addetti alle medesime, si presenta alla Corte di Cassazione ⁽¹⁾.

784. Per delitti commessi nell'esercizio delle loro funzioni i Regii Procuratori, i Procuratori Generali, e i loro Sostituti nelle Corti suddette, sono giudicati dalla Corte ch'è competente pei Tribunali o per le Corti a cui appartengono. — Contro di essi non può essere spedito alcun ordine che colpisca la persona, se non preceda un Decreto del Gran Giudice Ministro della Giustizia.

782. Le persone che, quantunque non esercitino funzioni giudiziarie, sieno complici dei delitti suddetti, sono processate e giudicate nello stesso giudizio co' rei principali.

783. Pei delitti commessi fuori dell'esercizio delle loro funzioni dagli Ufficiali di Polizia, Giudici, loro Supplenti, Regii Procuratori, Sostituti, Cancellieri, si procede contro di essi dai Tribunali ordinarii colle regole comuni.

I Tribunali ai quali è portata la causa ne avvertono immediatamente il Gran Giudice Ministro della Giustizia.

784. Se la Corte di Cassazione nell'esame di un affare scopra un delitto della natura indicata nell'art. 779, è in sua facoltà di ordinare che la procedura s'istituisca dinanzi ad essa, ovvero di rimettere l'imputato al Tribunale o alla Corte competente. — Se il delitto sia scoperto da qualche altro Tribunale o Corte o Funzionario pubblico, ne fa rapporto al Gran Giudice Ministro della Giustizia.

785. Pervenuta al Tribunale o alla Corte la querela o la denuncia, il Presidente del Tribunale, o rispettivamente il primo Presidente della Corte, nomina un Giudice istruttore.

786. Nelle Corti d'Appello e di Cassazione la Sezione d'accusa è composta di quattro Giudici. — La Sezione di giudizio è composta almeno di otto Giudici.

787. Nelle Corti d'Appello la Sezione d'accusa è presieduta dal Presidente. In quella di Cassazione dal primo Presidente. — Nelle Corti

(1) Art. 83. *Regol. Organ.* — Le Corti d'Appello pronunciano sulle accuse promosse contro un intero Tribunale civile o di commercio, e contro uno o più Giudici degli stessi Tribunali, per fatti relativi alle loro funzioni.

Art. 105. *Regol. Organ.* — Pronuncia finalmente sulle accuse promosse contro un'intera Corte d'Appello o di prima Istanza, e

contro uno o più Giudici delle stesse Corti, per fatti relativi all'esercizio delle loro funzioni. — In tal caso una Sezione della Corte ammette o rigetta l'accusa. — Se l'accusa è ammessa, un'altra Sezione della stessa Corte pronuncia sulla sorte dell'accusato. — Il primo Presidente della Corte di Cassazione presiede alla prima Sezione. — Il Gran Giudice Ministro della Giustizia presiede alla seconda.

d'Appello la Sezione di giudizio è presieduta dal primo Presidente. In quella di Cassazione dal Gran Giudice Ministro della Giustizia.

788. Le funzioni del Ministero pubblico presso la Sezione di giudizio vengono esercitate dal Regio Procuratore Generale. — Presso la Sezione d'accusa sono esercitate dal suo Sostituto.

789. Nell'istruzione e nel giudizio d'accusa si procede nelle forme ordinarie prescritte da questo Codice.

790. Ammessa l'accusa, l'accusato è sospeso dall'esercizio della carica. Sono all'accusato sospesi anche gli appuntamenti.

791. Quando l'accusato sia stato rimesso dal Tribunale alla Corte, o rispettivamente dalla Sezione d'accusa alla Sezione di giudizio, si procede al giudizio definitivo nelle forme ordinarie.

792. Contro i giudicati dei Tribunali o delle Corti di prima Istanza e d'Appello hanno luogo i ricorsi competenti nei giudizi ordinarij. — Contro i giudicati delle Sezioni della Corte di Cassazione non compete alcun ricorso.

793. Se il querelante venga condannato dalla Corte alla rifusione dei danni e degl'interessi, è in facoltà della medesima d'infliggergli una multa non minore di lire 300, nè maggiore di lire 2000.

794. Se il fatto denunziato non presenti un delitto relativo all'esercizio delle funzioni proprie dell'imputato, ma un altro delitto estraneo; o se ciò si scopra nel progresso successivo della causa; il Tribunale o la Corte, avanti a cui la causa fu portata, rimette l'imputato col relativo processo al Tribunale a cui compete il giudicare dei delitti comuni.

795. Ogniquale volta il Tribunale o la Corte, cui spetta di giudicare, trovi che il fatto non sia qualificato come delitto, ma riconosca esservi motivo ad una animavversione disciplinare, ne informano il Gran Giudice Ministro della Giustizia, per le opportune provvidenze.

TITOLO XIV.

Dei ricorsi e delle lettere di grazia.

796. La supplica per ottener grazia o di condonazione o di commutazione della pena ordinata dalla Legge si dirige al Re. — Essa deve contenere la fedele esposizione del delitto e delle sue circostanze. — Vengono ammessi ad implorarla anche i parenti ed amici del delinquente, e dev'essere firmata da chi la presenta.

797. Il condannato, benchè sia ricorso per cassazione, può nonostante supplicare per la grazia.

798. La concessione della grazia non pregiudica i diritti delle parti danneggiate.

799. Le lettere di grazia sono trasmesse dal Gran Giudice Ministro della giustizia alla Corte o al Tribunale a cui ne spetta l'esecuzione. Il Regio Procuratore la fa notificare all'impetrante.

800. Il graziato, se non è già sotto custodia, deve, entro tre mesi dalla notizia, presentarsi alla disposizione della Giustizia, altrimenti decade dal beneficio della grazia. — Quando il graziato siasi presentato, il Presidente destina una pubblica udienza, entro un termine non maggiore di giorni otto. Nel detto giorno il Presidente fa leggere, alla presenza del graziato e del Regio Procuratore, le lettere di grazia, e fa all'impetrante le ammonizioni che crederà convenienti. — Il Tribunale o la Corte ordina l'immediato registro ne' suoi atti delle lettere di grazia. — Il Regio Procuratore è incaricato della esecuzione delle medesime.

Certificato conforme.

Il Consigliere Segretario di Stato

L. VACCARI.

ULTIME
E PIÙ NECESSARIE AGGIUNTE E RIFORME
AL
PROGETTO DEL CODICE DI PROCEDURA PENALE
DI
G. D. ROMAGNOSI

PARTI I.

DELLE INFORMAZIONI PRELIMINARI.

TITOLO II.

Del modo d'intraprendere le informazioni preliminari.

SEZIONE II.

DELLA DENUNZIA CIVICA.

All' art. 60.

La *denunzia civica* non era conosciuta in Francia prima della rivoluzione. Essa però fu modellata sulle forme della *querela*, prescritte dall' Ordinanza del 1670, e furono trasportate alla medesima le stesse forme che gli articoli 1. al 5. Tit. III. dell' Ordinanza medesima prescrivevano per le querele. — Io trovo quindi che il *Code des délits*, che attualmente vige in Francia, soggiunge i seguenti articoli.

Art. 92. « Le dénonciateur qui a signé sa dénonciation, a vingt-quatre heures pour s'en desister. — Ce désistement se fait par acte notifié » au greffier du Juge de Paix; l'acte est signé par le dénonciateur ou par » son fondé de pouvoir; dans ce dernier cas la procuration est annexée » à l'acte de désistement. »

Art. 93. « Lorsque le dénonciateur s'est désisté de sa dénonciation, » ou qu'il a refusé de la signer, la dénonciation est comme non avenue. » — Mais le Juge de Paix demeure obligé de prendre d'office connaissance » ce des faits, et de faire, s'il y a lieu, contre le prévenu toutes les pour- » suites ordonnées par la Loi. »

La ragione di questa *desistenza* rapporto alla *querela* è esposta nel Commentario dell' Ordinanza suddetta nei seguenti termini. « L'esprit » de l'Ordonnance dans cet article est de faciliter la punition des crimes » en mettant les parties dans le cas de ne pas risquer de tomber dans » les dépens. » (1)

(1) *Nouveau Commentaire sur l'Ordonnance criminelle du mois d'Août 1670.* Par M^{me} Conseiller du Présidial d'Orléans. Paris 1762, chez Debure.

Questa ragione vige assai di più nella denuncia civica. Il portare una querela è un atto facoltativo; il portare la denuncia civica è un atto di obbligazione. Se col portare solamente la denuncia civica il denunziatore dovesse essere responsabile delle spese o degli effetti del giudizio senza poter desistere, la Legge praticerebbe una superchieria per un buon ufficio sociale. Dall'altra parte poi la Legge andrebbe contro il suo fine, stantechè la più parte dei testimonii di un delitto fuggirebbe di denunziarlo, per tema di sottoporsi alle tristi conseguenze della denuncia.

Io per altro sono persuaso che sia assolutamente impolitico il rendere *obbligatoria* la denuncia civica. La ritrosia della popolazione contro all'avere la taccia di spia è generale e gagliardissima. Si corre quindi rischio di perdere un testimonio per acquistare un denunziante; anzi, dirò meglio, si perdono amendue.

Nei delitti, per lo più, i testimonii di vista d'un fatto sono *pochissimi*, e spesso mancano. Fate che il testimonio diventi denunziante e che non firmi; egli diventa denunziante semplice: ecco perduta la prova. Fate che non comparisca a denunziare, mentre la Legge gli dice che era tenuto a farlo: egli non farà testimonianza, per tema di non incontrare la riprensione dell'Autorità pubblica.

La mancanza poi di sanzione è un ridicolo. Pronunciare la parola di *obbligazione* senza sanzione è una contraddizione legale.

Io crederei di nuovo di notificare questa produzione rivoluzionaria, e di ridurla ai termini coi quali fu concepita negli antecedenti nostri esemplari.

SEZIONE III

DELLA QUERELA.

All' art. 68.

Nel Commentario dell'Ordinanza del 1670 io trovo la seguente disposizione. « Allorchè il querelante si è costituito parte civile contro più » imputati, egli può desistere riguardo agli uni senza desistere riguardo » agli altri. »

LIBRO I. PARTE II.

TITOLO I.

DELLA COMPETENZA.

All' art. 84.

Io credo che per il buon ordine della giustizia, e per non favorire l'impunità de' rei, convenga redigere l'articolo 84 nei seguenti termini.

Art. 84. « Se però nel confine di più Circondarii giurisdizionali venga commesso un delitto, i Giudici dei rispettivi Territorii procedono all'informazione. Ma la causa viene trattata avanti a quello dei mentovati Giudici o Tribunali che ha prevenuto coll'effettivo arresto o colla comparsa dell'imputato avanti di sè. — Gli altri Giudici sono tenuti a rimettere a quello che prevenne le informazioni fatte da loro, per aversene il riguardo che crederassi di ragione. — La stessa regola ha luogo quando un delitto s'incominci in un luogo, e si consumi in un altro. — Ma se si trattasse d'un delitto, il di cui accordo preparativo, mandato o tentativo fosse stato fatto in un luogo e consumato in un altro, il Giudice del luogo, ove seguì l'accordo e il mandato, procede; ma la cognizione della causa si devolve al Giudice del luogo del delitto consumato. »

Motivi.

Le materie di competenza sono di rigoroso diritto. Se la nuova Legislazione non provvedesse con disposizioni formali sopra i casi contemplati nell'articolo sopra progettato, insorgerebbero certamente le controversie che sopra i medesimi pendono fra i giureconsulti.

Lasciar dei dubbii porta il gravissimo inconveniente di paralizzare in mano dei Giudici l'esercizio della giustizia punitiva, e di favorire con ciò l'impunità de' rei, come pur troppo ha avvertito il sommo giureconsulto Antonio Mattei. « In primis vero dolendum est (dic' egli), interpretes juris certatim in hujusmodi sententias descendisse cum eadem perniciosissimae sint exemplo. Quid enim magis dolendum hodie, quam tot homicidia impune abire postquam sectis in minutissimas partes Provinciarum Territoriis atque Jurisdictionibus nullo negotio sicarii aufugiant, atque alieni Territorii finibus potiuntur (1)? »

(1) *De criminibus*, ad Lib. XLVIII, ff. Tit. XIII, Cap. V. N.º 5.

Io non prendo qui in considerazione nè la *competenza personale*, che appellasi dai prammatici *privilegio di Foro*, e che deriva dalla qualità delle persone; nè la *competenza penale*, che ha per fondamento le materie dei delitti, e la specie e i gradi delle pene, la cognizione e l'applicazione delle quali viene dalle Leggi organiche attribuita a certi Tribunali; ma solamente la *competenza territoriale*.

La *competenza personale e penale* variano col variare dell'indole dei Governi, dei privilegi delle persone, e delle diverse distribuzioni dei poteri giudiziarii. La *competenza territoriale*, per lo contrario, non può per sè sola soffrire mai un'alterazione essenziale.

Se, stando dalla Capitale, un Giudice o un Tribunale solo potesse bastare a provvedere con buon successo a tutte le occorrenze della Giustizia civile e punitiva dello Stato, a questo Tribunale solo si dovrebbero portare tutti gli affari.

La divisione dei Territorii non può dunque mai rompere nè l'unità della giurisdizione, nè il buon servizio dello Stato. Dunque non si dovrebbe badare alla divisione dei Territorii quando, troppo rigidamente guardata come norma di competenza, facesse ostacolo o ritardo al migliore servizio dello Stato; ma, per lo contrario, si dovrebbe far servire la divisione dei Territorii all'amministrazione della giustizia, e non l'amministrazione della giustizia alla divisione dei Territorii.

Dietro queste vedute fu dettato l'articolo sopra progettato. La esperienza lo rende necessario. Il consenso di tutti i giureconsulti classici lo autorizza.

Lungi poi ch'egli deroghi allo spirito della regola generale, egli concorre colla medesima. La regola generale, che attribuisce al Giudice del luogo del commesso delitto la cognizione del medesimo, fu determinata dalla veduta già nota di far eseguire l'istruzione dove con maggior prontezza, con miglior successo, con minor dispendio, e coll'esempio pubblico si possono ottenere le prove. *C'est toujours le juge du lieu* (ved. Seultages, *Traité des crimes*, Partie I. Chap. IV. Tom. I. pag. 82).

I casi contemplati nell'articolo progettato suppongono appunto questa condizione, com'è per sè manifesto.

Ho detto che il consenso di tutti i giureconsulti classici autorizza il tenore dell'articolo sopra progettato.

Il citato Antonio Mattei si esprime nei seguenti termini: « Sed quoniam niam divisio Territorii perniciosior opinio invaluit, non immerito quare » ritur cujus sit animadversio, si ex. gr. alibi tormentum excussum, alibi » transfixus homo sit, alibi falsum instrumentum scriptum, alibi produ-

» *etum sit: si alibi raptam alibi stupraveris, alibi vinctum alibi spoliave-*
 » *ris? Et recte responsum judico ab interpretibus* ⁽¹⁾, *in omnibus hisce*
 » *exemplis utriusque Territorii Judicem animadvertere posse* ⁽²⁾. »

L'illustre commentatore dell' Ordinanza francese del 1670 al Tit. I. Art. I. si esprime come segue: « Que si le crime est commis en deux Ju-
 » stices différentes, comme dans le cas de celui qui étant dans le Ter-
 » ritoire d'une Justice tireroit un coup de fusil, et tueroit une personne
 » qui seroit dans une autre jurisdiction, alors les deux Juges en peu-
 » vent connoître concurrement, et celui qui prévient est préféré. —
 » Dans les crimes successifs, comme dans le crime de rapt, il semble
 » que tous les Juges, tant celui de l'enlèvement, que ceux des différens
 » lieux par où passé le ravisseur avec la personne ravie, sont en droit
 » d'en connoître ⁽³⁾. — Dans les crimes commis successivement par
 » deux ou plusieurs personnes, comme dans un *mandat exécuté*, la re-
 » gle générale est, que c'est le Juge du lieu où le mandat reçoit son exé-
 » cution, qui en doit connoître. »

Agli art. 120 e 121.

Io credo che questi articoli si debbano redigere nella seguente maniera.

« ART. 120. Quando non sia stata promossa eccezione nè sulla qua-
 » lità criminosa dell' affare, nè sulla competenza del Tribunale, o essendo
 » stata promossa siasi definitivamente deciso che si debba procedere avanti
 » il Tribunale medesimo, il Giudice istruttore prosegue l'istruzione. —
 » Egli raccoglie, colle norme del Titolo seguente, tutti que' mezzi di pro-
 » va che vengongli indicati dai processi verbali, e suggeriti sì dal Mini-
 » stero pubblico che dal querelante, onde verificare l'esistenza e la na-
 » tura del delitto, e scoprirne gli autori e i complici. »

« ART. 121. Ogni testimonio che non sia stato antecedentemente
 » esaminato dal Giudice di Pace colle norme del Tit. IV. Sezione III. di
 » questa Parte, viene sempre sentito nell'istruzione regolare colle forme
 » prescritte nella citata Sezione, sotto pena di nullità. — Quand' anche

(1) Decian. 4. *Crim.* N.º 6. et Cap. XXVI.
 — Boss. Tit. *De foro competente*, N.º 105.
 — Damhoud, Cap. XXXIII. N.º 5. — Fa-
 rinac, *Quaest.* 7. N.º 44. 56. — Mornacius in
 L. ult. D. *De jurid.* — Argent. Artic. 12.
 Glos. 2. — Clar. *Quaest.* 38. N.º 38. — Diss.
 Decian. IV. Cap. XVII. N.º 9 et seq.

(2) Antonius Matthaei de *Crim.*, ad Lib.

XLVIII. ff. Tit. XIII. Cap. V. N.º 8.

(3) Ita Farinacius in *Practic. Crim. Quaest.*
 7. N.º 7 et 15, et d'Argentré sur l'article 12
 de l'anc. *Cout. de Bretagne*, Art. 12. Nota
 2. N.º 1. Et c'est ainsi que le declare M. Pus-
 sort sur l'Art. 1. du Tit. I. du *Procès verbal*
 de l'Ordonnance criminelle de 1670, pag. 6.
 — Loi I. in fine Cod. de *raptu virginum*.

» fosse stato sentito dal Giudice di Pace, colle dette forme il Giudice istruttore lo riassume, qualora lo creda conveniente. »

Motivi.

Io chieggo se alle informazioni ed agli esami assunti da un Gendarme, da un Sindaco, o da un Commissario di Polizia, debba la Legge nei delitti gravi attribuire lo stesso peso che attribuir devesi ad un esame ricevuto da un Giudice istruttore, e registrato da un Cancelliere, talchè possa costituire parte integrante di una piena istruzione regolare.

Risposta.

1.° Nelle Leggi Romane, secondo gli Editti di diversi Principi, io trovo il contrario. Ecco le parole della Legge: « *Divus Hadrianus Julio* » secundo ita rescripsit: *Et alias rescriptum est non esse utique epistolis eorum credendum, qui quasi damnatos ad Praesidem remiserint.* » Idem de Irenarchis praeceptum est, quia non omnes ex fide bona elo-
» gia scribere compertum est. »

« § I. Sed et Caput mandatorum extat, quo Div. Pius cum Provinciae Asiae praeerat, sub Edicto proposuit, ut Irenarchae cum apprehenderint latrones, interrogent eos de sociis et receptatoribus, et interrogationes litteris inclusas atque obsignatas ad cognitionem Magistratus mittant. Igitur qui cum elogio mittuntur, ex integro audiendi sunt; » etsi per litteras missi fuerint, vel etiam per Irenarchas perducti. Sic » et Div. Pius et alii Principes rescripserunt, ut etiam de his qui requirendi adnotati sunt, non quasi pro damnatis, sed quasi re integra quae-
» ratur, si quis erit qui eum arguat (1). »

È da rimarcare che gl' Irenarchi corrispondevano colla Marechausée di Francia, come nota Gottofredo. « *Irenarchas hodie referunt ac* » repraesentant Praepositi Mareschallorum apud Gallos, » cioè all'attuale nostra Gendarmeria, investita delle medesime attribuzioni dei Commissarii di Polizia.

2.° Il Codice 3 Brumale, anno IV., il quale in tutte quelle parti nelle quali non vi fu derogato colla Legge 7 Piovoso, anno IX., è in attuale vigore in Francia (2), prescrive formalmente, che i processi verbali fatti dai rispettivi Agenti ed Uffiziali destinati a vegliare su di una data specie di delitti possano servire d'istruzione preparatoria onde passare al giudizio allorchè si tratta di contravvenzioni di semplice Polizia; ma at-

(1) L. 6. D. *De custodia et exhibitione eorum.* — (2) Loi 7 Pluviose, art. 36.

lorchè essi riguardano delitti di una sfera superiore, essi vengono rimessi al Giudice che deve fare l'istruzione; significando con ciò stesso, ch'essi non servono che a promuovere l'istruzione regolare, e che si deve meditare l'istruzione regolare, e verificare il loro contenuto.

Se diffatti potessero per sè stessi costituire sempre un mezzo di piena istruzione, non si doveva nè si poteva fare la detta disposizione.

Ecco le parole della Legge: « ART. 45. Si le délit est de nature à » mériter une peine au dessus de la valeur des trois journées de travail » ou de trois jours d'emprisonnement, le Commissaire du pouvoir exécutif envoie le procès verbal au Juge de Paix, qui agit en conséquence » comme Officier de Police judiciaire, ainsi qu'il est réglé par les titres » suivans. »

« ART. 46. Si le procès verbal a pour objet un délit, dont la peine » n'excède pas la valeur des trois journées de travail ou trois jours d'emprisonnement, le Commissaire du pouvoir exécutif fait citer le prévenu devant le Tribunal de Police désigné ci après » (Liv. II. Tit. I. (1)).

Ma quello che decisamente toglie ogni possibile ambiguità è la formale dichiarazione del Governo, il quale, parlando degli atti dell'informazione preliminare fatti dagli altri Ufficiali, si esprime come segue.

« En général ils sont autorisés à faire tous les actes qui peuvent » procurer la recherche et la poursuite des délits, de quelque nature » que soient ces actes; ils peuvent recevoir des déclarations, faire saisir » en flagrant délit; et, s'ils le jugent nécessaire, faire des visites et des » perquisitions, interroger, entendre des témoins, dresser des procès verbaux pour constater le corps de délit: mais tous ces actes ne peuvent » dispenser de l'instruction légale, que le Directeur du Jury a seul le » droit de faire, aux termes de l'art. 11, et ne doivent être considérés » que comme des actes de recherche, des actes préalables tendant à provoquer et à procurer la véritable instruction légale qui a lieu devant » le Directeur du Jury (2). »

La mia opinione è formalmente inculcata da Bergier nel *Manuel général des Magistrats, Officiers et Agens de la Police judiciaire*, Tom. I. art. 299 - 300, pag. 249.

3.° Se finalmente consultiamo la pratica comune, noi troviamo che, lungi che un Giudice processante debba prestar fede alle attestazioni ricevute da altre persone e con forme non autorizzate dalla Legge,

(1) *Code des délits et des peines* du 3 Brumaire, an. IV., art. 45-46.

(2) *Réponses aux questions relatives à la Loi du 7 Pluviose*. Réponse II.

egli deve all'opposto sentire esso stesso i testimonii; talchè è proverbio di procedura, che *fides non facit fidem, testibus non testimoniis fides perhibetur*.

Veggasi il Rainald, *Observ. crim.*, Tom. I. Cap. XV. Suppl. II. N. 76, et Tom. III. Cap. XXXII. Suppl. VII. N. 194. — Scipion. Lib. II. Cap. I. N. 3. — Bassan. ad dict. loc., N. 113. 164. 165. 166.

4.° Diffatti, quale maggior contraddizione vi sarebbe nella Legge di quella in cui si vedesse da una parte ch'essa non si affida alla deposizione di un solo Cancelliere o di un solo Giudice, e poi *lasciare in facoltà*, ossia spesso alla pigrizia del Giudice istruttore, di far risaltare come pienamente legale lo scritto di un Gendarme, di un Sindaco o di un Commissario di Polizia, che può aver tutto l'interesse di sostenere una via di fatto appoggiata ad una bene studiata ed architettata dichiarazione di un testimonio? — L'articolo del Progetto, che *lascia in facoltà* del Giudice istruttore il riassumere o no tali deposizioni, porta questo inconveniente. — Le altre modificazioni sono autorizzate dai citati articoli 45 e 46 del Codice 3 Brumaire, anno IV.

Art. 127. 130. 138.

La libertà che si accorda all'imputato che dissipa l'imputazione, come all'art. 127, può essere ragionevole. Si potrebbe disputare, se l'aggiunta cavata dalla Legge 3 Brum. an. IV. art. 67 sia qui collocata a dovere. Imperocchè qui non si tratta di un'Ordinanza del Giudice di Pace, come in detto Codice, ma di un'Ordinanza fatta d'accordo dal Giudice istruttore e dal Regio Procuratore, come appunto dispone la Legge 7 Piovoso, anno IX. Ora in questa parte la detta Legge, che è sottentrata al detto Codice, non aggiunge alcun vincolo posteriore dannoso all'innocente; ed anzi, secondo i prammatici francesi, l'Ordinanza è definitiva (1). Tuttavia, volendo sovrabbondare in cautela, adottato coi debiti modi questa riserva, come dirò più sotto. Bensì sono costretto a dichiarare, che il giudizio formale di dissipata imputazione, quando la procedura è compiuta, come negli art. 130 e 138 del Progetto, è uno smembramento del giudizio definitivo, e ad altro non serve che a prolungare senza ragione la procedura, ad intralciarne le operazioni, e moltiplicare inutilmente le spese, senza servire allo scopo per cui si propone. Nelle cause d'alto criminale è un eccesso di potere, contrario alle basi del *Regolamento Organico*.

(1) Veggasi Bergier, *Manuel de Police*, art. 87. Tom. I. pag. 306-307.

Io non ignoro che anche nella procedura inquisitoria eravi una specie di giudizio analogo, che appellavasi *defensio pro avertenda inquisitione speciali*. Quale ne fosse l'oggetto, a chi appartenesse il promoverlo, quando, come e dove ciò fare si dovesse, lo spiega ampiamente il Bohemero, *Elementa Juris criminalis*, Sect. I. Cap. IX. Ivi un tal genere di difesa poteva avere uno scopo utile. Con tale difesa l'imputato evitava la tortura impiegata come mezzo di prova; egli risparmiava la risposta agli articoli inquisizionali; egli poneva tosto fine ad un carcere penoso, al quale altrimenti avrebbe dovuto sottostare per tutto il tempo di una lunga procedura. — Questo giudizio veniva promosso dall'imputato a modo di eccezione preliminare, che impedisca l'ingresso della lite tra il fisco e l'imputato. A quest'effetto davasi al medesimo un difensore prima della contestazione del reato; anzi a questo genere di difesa accordavasi maggior favore che alla difesa nella causa principale, e il Giudice lo pronunciava sopra sola istanza dell'imputato. — La pratica criminale non aveva ribrezzo d'incontrare l'aspetto di un innocente, ma anzi facevasi carico d'ajutarne la scoperta, e si compiaceva di dover piuttosto ridonare la sua stima ad un uomo, di quello che infamarlo o tormentarlo. — A niuno di questi oggetti può soddisfare il giudizio di dissipata imputazione architettato nel Progetto del Codice. Egli non può venire promosso se non dopo che fu già compiuta l'istruzione regolare e preparatoria del giudizio. Per questo rapporto non si abbrevia punto nè l'istruzione nè la detenzione del reo; ma si propone invece un episodio superfluo, che nuoce alla più semplice, più rapida e meno dispendiosa amministrazione della giustizia, e al benè stesso dell'imputato. — Onde procedere con ordine incominciamo dalle cause correzionali di maggiore importanza.

I.

*Del giudizio di dissipata imputazione
nelle cause correzionali.*

Tostochè l'istruzione preparatoria è compiuta, perchè non si passa immediatamente al giudizio definitivo? — Il Tribunale pronuncierà un solo giudizio. Le prove di dissipata imputazione verranno depurate nel crociuolo della pubblica udienza; e se l'imputato subì il pubblico scorno d'essere privato di libertà come sospetto, egli otterrà il dovuto risarcimento d'essere assoluto come innocente. — Per lo contrario se intrudete il progettato giudizio di dissipata imputazione, voi trattate in sostanza due volte lo stesso oggetto sì in prima Istanza che in Appello; e invece

di fare due giudizi ne fate quattro, con inabilitare senza necessità un Tribunale correzionale competente e una Sezione della Corte d'Appello a pronunciare sul giudizio definitivo.

E per verità, qual è il precipuo, anzi l'essenziale oggetto di *fatto* del giudizio definitivo? Pronunciare se il tale è colpevole o no del fatto imputatogli. Qual è l'oggetto della dissipata imputazione? Pronunciare se un imputato sia o no colpevole dell'imputazione addossatagli. Voi mi direte che l'oggetto che si propone è l'innocenza dell'imputato, sia perchè il fatto non ha esistito, sia perchè non è delitto, sia perchè non esistono nè indizii nè presunzioni che l'imputato lo abbia commesso, o vi abbia avuto parte. — Io concedo che questa è l'opinione che si sottopone alla decisione del Tribunale. Ma per ciò stesso che il Tribunale deve giudicare, egli deve ricercare se tale opinione consti o non consti, e può pronunciare tanto il *sì* quanto il *no*. Ecco dunque ch'egli decide essenzialmente del merito della causa.

L'oggetto adunque essenziale del giudizio di dissipata imputazione è assolutamente inseparabile dall'oggetto essenziale del giudizio definitivo. — Per questo rapporto adunque introduce una viziosa molteplicità di giudizi, che potrebbe successivamente partorire una scandalosa e pericolosa deformità, senza alcun vantaggio dell'ordine pubblico e della ragione giudiziaria.

Obbiezione I.

Si crederà forse di prevenire questi inconvenienti coll'abilitare il solo Regio Procuratore a promuovere un *sì* fatto giudizio?

Risposta.

*Il fare istanza per la dissipata imputazione è incompatibile
colle funzioni del pubblico accusatore.*

Io osservo in primo luogo la inaudita novità di questo ritrovato. Ognuno sente a prima vista esser cosa del tutto strana, e oso dire anche tirannica, che un uomo il quale ha dissipata l'imputazione, che è sinonimo della *innocenza*, non possa aprir bocca nè essere ascoltato dalla pubblica Autorità, e debba unicamente aspettare l'esercizio del più prezioso ed inviolabile diritto dal suo avversario, che ricercò il suo imprigionamento.

Ognuno sente che, secondo i solidi ed inveterati principii della romana Giurisprudenza, lungi dal consacrare un atto che, secondo il Senato-consulto Turpiliano, sarebbe stato degno di censura, per lo contrario un prudente Legislatore deve allontanare ogni pretesto che autorizzi

l'accusator pubblico di desistere dai giudizi penali. Se diffatti ciò fosse a lui lecito, egli potrebbe preparare l'impunità con quelle stesse facoltà che furongli attribuite a procedere contro i delinquenti. Il Procuratore del Re, che fu creato nel Regno d'Italia, è quello stesso che agiva sotto l'antico regime in Francia. Il Parlamento di Parigi con Decreto del 28 Agosto 1699 dichiarò che nei gravi delitti il Procuratore del Re non poteva desistere dall'azione da lui intentata contro di un imputato ⁽¹⁾. Egli poi (per servirmi delle parole della Legge 3 Brumale, an. IV.) « n'a pas » le droit d'examiner si dans une procédure les circonstances et les » preuves sont ou non assez graves pour déterminer une accusation; et » il ne peut sous ce pretexte refuser de dresser un acte d'accusation ⁽²⁾. » — In breve, dopo ch'egli ha ricercato il mandato che pone sotto custodia un imputato, non è più libero a lui il desistere, ma deve spingere oltre la procedura, e far giudicare la causa all'udienza.

Obbiezione II.

Ma s'egli sente che l'imputato è discolpato, perchè portarlo al giudizio?

Risposta.

Restringiamoci ai giudizi correzionali.

1.^o Io rispondo, che far giudicare un uomo non fu mai sinonimo di farlo condannare, ma solamente di far conoscere se sia reo o innocente, e quindi far pronunziare la sua condanna o la sua assoluzione.

Il Regio Procuratore può allegare nella citazione il titolo dell'imputazione e i fondamenti che lo determinarono a chiedere il mandato. L'imputato produrrà le sue difese. Il Regio Procuratore potrà nell'udienza conchiudere dietro i risultati del dibattimento, unico criterio di verità, della incolpazione o dell'innocenza d'un uomo.

2.^o Io non crederò poi mai che il Regio Procuratore possa usurpare un'attribuzione giudiziaria erigendosi in estimatore decisivo delle prove di reità o d'innocenza d'un arrestato, e meno poi ch'egli possa essere mai autorizzato a far ciò prima di aver veduto l'esito del dibattimento ⁽³⁾.

(1) Seultages, *Traité des crimes*, Partie II. Chap. I. N. 2. — Rousseau Lacombe, *Traité des matières criminelles*, Partie III. Chap. I. Vet. I. N. 12. — (2) An. 242.

(3) « Il doit lui suffire que le titre de l'accusation soit passible d'une peine. . . . car

» en entendant son examen sur les faits particuliers comme moyens de preuve, usurperoit les fonctions de jurés. » L'identità del principio autorizza ad estenderlo in tutti i casi. Vedi *Jugement de Cassation du 25 Prairial*, an. 12. Cass. Palis Tournon et Page.

3.° Ma concediamo al Regio Procuratore la strana ed impolitica facoltà esclusiva di promuovere d'ufficio il giudizio di dissipata imputazione. Che ne avverrà? Forse che sarà prevenuta la viziosa molteplicità dei giudizi? Non mai. 1.° Il querelante può appellare dalla sentenza del Tribunale. 2.° La Corte d'Appello in un oggetto tanto delicato può pronunciare non dissipata l'imputazione. 3.° La causa viene mandata ad un'altra Sezione della stessa Corte, o ad un altro Tribunale correzionale, perchè pronunci in pubblico dibattimento. 4.° Questi può assolvere. 5.° Il querelante può appellare di nuovo. — Ecco dunque reso illusorio questo rimedio.

4.° Ma v'è di peggio. Con quale imparzialità potrebbesi giudicare da un altro Tribunale correzionale, avendo sotto gli occhi la sentenza autorevole pronunciata dalla Corte d'Appello a processo finito? La prevenzione è inevitabile, perchè cade sul merito essenziale della causa. Questa prevenzione poi si accresce, perchè la sentenza definitiva è ancora appellabile. Perlochè alla viziosa moltiplicazione delle istanze per lo stesso oggetto si aggiunge anche una prevenzione pericolosa, atta a corrompere l'imparzialità del giudizio.

II.

Del giudizio di dissipata imputazione nelle cause di alto criminale.

Il fin qui detto riguarda gli affari correzionali. Che se parliamo delle cause criminali, crescono assai più gl'inconvenienti.

1.° Il Regio Procuratore, secondo le competenze ch'egli può avere nel giudizio di accusa, non può dispensarsi dal promuovere contro un uomo che è sotto mandato il giudizio di accusa sotto pretesto che non sussiste fondamento bastante ad instituirlo, come abbiamo di sopra veduto.

2.° I Tribunali correzionali non sono Giudici che possano pronunciare definitivamente in merito nelle cause di alto criminale giusta il *Regolamento Organico*, ma solamente sono autorizzati a pronunciare sull'atto di accusa, sia o non sia fondato. — Ognuno sa che la materia delle competenze è di strettissima interpretazione. Ma attribuire al Tribunale correzionale il giudizio di dissipata imputazione sarebbe lo stesso che attribuirgli una facoltà unicamente riservata alla Corte di prima Istanza. Sarebbe dunque lo stesso che consacrare un *eccesso di potere*.

3.° E siccome da una parte il decidere e il giudicare se uno sia o no innocente egli è lo stesso che giudicare definitivamente il merito della

causa che riguarda il fatto; e siccome dall'altra parte i giudizi di alto criminale sono per lo più inappellabili: così tentare il giudizio formale di dissipata imputazione nelle materie di alto criminale sarebbe lo stesso che rendere illusorio il *Regolamento Organico*, perchè questo giudizio si rende appellabile. — Conchiudiamo adunque, che questo giudizio si deve sopprimere totalmente.

Riforma dell' art. 127.

Propongo adunque che l'articolo 127 venga redatto nella seguente maniera. « Dovrà ordinarsi che l'imputato sia rimandato in libertà ⁽¹⁾, » quando nell'interrogatorio sia riuscito a dissipare l'imputazione che » determinò contro di lui il mandato di accompagnamento. »

« L'imputazione s'intende dissipata: 1.º quando consti che il fatto » imputato non ha esistito; 2.º quando dalla istruzione risulti che il fatto » non sia caratterizzato dalla Legge come delitto; 3.º quand'anche » nel caso che consti dell'esistenza del fatto e della sua qualità criminosa, tuttavia non sussista alcuna prova o indizio che l'imputato vi abbia parte. »

« L'ordine che rimanda in libertà l'imputato dovrà esprimere per » quale dei tre sovra indicati titoli egli venga rimandato. Quando viene » rimandato pel terzo titolo, può essere in progresso sottoposto a procedura per lo stesso fatto. »

Riforma dell' art. 130.

L'articolo 130 si deve redigere come segue. « Se si tratti di delitto » pubblico di giustizia correzionale, il Regio Procuratore nel termine di » tre giorni visita gli atti del processo, stende la citazione, ed hanno » luogo le disposizioni del Tit. II. del Lib. II., ec. »

(1) Preferisco la frase di *rimandare in libertà* piuttosto che *essere posto in libertà*, perchè non può essere in facoltà nè del Giudice istruttore, nè del Regio Procuratore di togliere e di ridonare la libertà a piacere. La libertà poi viene propriamente tolta non col mandato di accompagnamento, ma col mandato di deposito. « Les accusés qui n'ont été » décrétés que d'un soit ouf ou d'un ajournement personnel, n'ont pas besoin d'être » élargis, parce qu'ils ne sont pas obligés de

» se remettre dans les prisons: ils se rendent » seulement à la chambre du Conseil, ou au » lieu où se rend ordinairement la justice » pour subir leur interrogatoire devant le » Juge, après quoi ils se retirent, sans qu'il » soit rendu de jugement qui ordonne leur » élargissement; mais le Juge met au bas de » l'interrogatoire, suivant l'usage, que l'accusé » se s'est retiré en liberté. »

Seultages, *Traité des crimes*, Partie II. Chap. II.

Riforma dell' art. 138.

L' articolo 138 deve essere redatto nella seguente maniera. « Sod-
 » disfattosi dal Giudice istruttore alle requisizioni del Regio Procurato-
 » re, ed osservato il disposto dall' art. 133 nel caso di ulteriori risultan-
 » ze in processo, il Regio Procuratore nel termine di tre giorni deve
 » procedere all'atto di accusa. »

*Soppressione degli articoli 366-367, e riduzione
 della serie dei numeri seguenti.*

In conseguenza gli articoli 366 e 367 debbono essere cassati. Ecco la correzione dei numeri per porli in corrente:

368 . 366. — 371 . 369. — 374 . 372.

369 . 367. — 372 . 370. — 375 . 373.

370 . 368. — 373 . 371. — 376 . 374.

Se il gravame 375. — Il gravame 376. — Ecco ridotta la cosa in corrente.

Per quello che spetta agli altri articoli sotto il giudizio di accusa, io ne parlerò nella seguente Memoria.

LIBRO II.

DELLA GIUSTIZIA.

TITOLO III.

Dei giudizi di alto criminale.

CAPO I.

Del giudizio di accusa.

PARTE I.

QUESTIONI PRELIMINARI.

La discussione che io sono per intraprendere esige alcuni schiarimenti preliminari. Io domando: 1.° cosa è il giudizio d' accusa? 2.° qual è l' oggetto suo essenziale? 3.° qual è il fine per cui fu introdotto? 4.° quali sono i doveri e le facoltà del Regio Procuratore in questa parte della procedura penale? 5.° quali le competenze dei Giudici?

I.

Cosa è il giudizio d' accusa?

Il giudizio d' accusa è stato ordinato dal *Regolamento Organico*. Cercare adunque cosa sia giudizio d' accusa egli è lo stesso che cercare cosa abbia inteso di dire il Re usando la denominazione di *giudizio di accusa*. — Non si può adunque a questa denominazione annettere un concetto arbitrario, ma per lo contrario è forza riferirsi a quello che il Legislatore ha avuto in mira di enunciare.

Ora qual fu il *concetto* che ebbe in mente il Legislatore? — Il giudizio d' accusa non era praticato nel Regno d' Italia: bensì fu progettato negli anni repubblicani, ma non fu eseguito. Egli vigea in Francia, e col *Regolamento Organico* ci fu dato da un regnante francese. — La nozione adunque di *giudizio d' accusa* si deve desumere o dal sistema progettato prima per la Repubblica italiana, o dal sistema vigente in Francia all' epoca del *Regolamento Organico*. — Ma siccome il Progetto di Codice per la Repubblica italiana era in questa parte quello del Codice 3 Brumale, anno IV., e questo è appunto quello che sostanzial-

mente vigeva e vige attualmente in Francia, salve le piccole modificazioni di forma sopraggiunte colla Legge 7 Piovoso, anno IX.; dunque è forza conchiudere che il giudizio d'accusa, enunciato dal *Regolamento Organico*, sia quello stesso che vigeva in Francia nel 1806, e però quello del Codice 3 Brumale, anno IV., modificato dalla Legge 7 Piovoso, anno IX.

Determinato questo punto capitale, ne nascono i seguenti corollarii.

1.° Siccome col *Progetto del Codice di procedura penale* non è permesso di rovesciare il *Regolamento Organico*, ma per lo contrario si deve assumere il detto Regolamento come norma del Progetto; così non è concesso di alterare la natura, le competenze, le forme essenziali del giudizio di accusa della Legislazione francese, ma per lo contrario si debbono assolutamente rispettare come l'unica volontà del Legislatore che ordinò questo giudizio pel Regno d'Italia.

2.° Ogni aggiunta o modificazione essenziale dev'essere autorizzata da una formale disposizione del *Regolamento Organico*.

3.° E per conseguenza ogni disposizione del Progetto che si opponga od alteri la natura di un tal giudizio, avuto riguardo alla forma e alle vedute con cui fu introdotto nella Legislazione francese, deve esser tolta come una violazione del *Regolamento Organico* suddetto.

Premesse queste considerazioni, passiamo alla seconda questione.

II.

Qual è l'oggetto essenziale del giudizio d'accusa?

Dietro le vedute premesse nell'antecedente questione, noi dobbiamo ricercare qual sia nella Legislazione francese l'oggetto essenziale del giudizio d'accusa. La questione adunque si risolve in una ricerca non di ragione, ma di fatto; non di libera speculazione legislativa, ma di una notizia positiva.

Ciò premesso, ecco quello che io trovo su di questo proposito. L'atto costituzionale del 5 Frut., anno III., si esprime come segue: « En matière des délits portant peine afflictive ou infamante, nulle personne ne peut être jugée, que sur une accusation admise par les Jurés, ou décrétée par le Corps législatif dans le cas, ou il lui appartient de créer d'accusation (art. 237). — Un premier Juri déclare si l'accusation doit être admise ou rejetée; le fait est reconnu par un second Juri, et la peine déterminée par Loi est appliquée par des Tribunaux

» criminels (art. 238). — Les Jurés ne veulent que par scrutin secret
» (art. 239). »

Facciamo attenzione per ora al soggetto della questione. Dalla lettura di quest'articolo risulta che l'oggetto essenziale sul giudizio d'accusa non è *definitivo*, cioè al Giudice dell'accusa non è permesso di pronunciare se l'accusato sia *colpevole* o *innocente*; ma deve riconoscere solamente se taluno essendo incolpato, vi sieno o no tali apparenze contro di lui da intraprendere un giudizio o no, lasciando che altri Giudici pronuncino se risulti a loro che l'accusato sia o no *colpevole*. — In breve, la formola con cui si ammette l'accusa si traduce in quest'altra. Questo è un affare da vedersi, ossia egli è un affare che deve essere discusso, per conoscere se l'accusato sia o no *colpevole*. Questa faccenda verrà discussa avanti il Giuri di giudizio, ed egli esaminerà e pronuncierà definitivamente sul fatto o sulla imputazione. « Le fait est reconnu par » un second Juri. »

Questa stessa disposizione viene limpidamente ripetuta nell'art. 237 del Codice 3 Brumale, anno IV., nei seguenti termini: « Les Jurés d'accusation n'ont pas à juger si le prevenu est coupable ou non, mais » seulement s'il y a déjà des preuves suffisantes à l'appui de l'accusation. »

Niuna mutazione è sopravvenuta dappoi nella Legislazione francese circa questo punto. L'art. 26 della Legge 7 Piovoso, anno IX., stabilisce formalmente, che « il n'est pas dérogé aux dispositions des Lois antérieures, qui n'ont rien de contraire à la présente. » Ma è tanto lontano che la Legge suddetta abbia in nulla derogato al Codice 3 Brumale, anno IV., che nei motivi che accompagnano la detta Legge 7 Piovoso si leggono le seguenti parole: « La déclaration de ce Juri n'est qu'un premier jugement, portant seulement qu'il y a lieu ou non à accusation, c'est à dire à examen et à debat avant un Juri de jugement. »

*Se i Giudici dell'accusa del Regno d'Italia possano
o no pronunciare che l'imputazione è dissipata.*

Poste queste premesse, io domando: Qual'è la competenza dei nostri Giudici dell'accusa? — *Risposta*: Quella stessa che è propria del Giuri d'accusa di Francia. Ma è manifesto che a lui è vietato di pronunciare decisamente sul fatto. Dunque se usasse una terza formola diversa da quella della Legge, la quale equivallesse e significasse *colpevole* o *non è colpevole*, egli eccederebbe la sua competenza. Dunque senza rovesciare i confini delle competenze stabiliti dall'atto costituzio-

nale, senza alterare l'essenza del giudizio di accusa senza una manifesta usurpazione dei poteri attribuiti ai Giurì di giudizio, ossia ai Giudici del merito, non si può accordare ai Giudici dell'accusa del Regno d'Italia di pronunciare altra formola, che quella dei Giurati francesi.

Ma se pronunciassero o che il fatto non esiste, o che non è delitto, o che non esiste verun indizio contro di un imputato, pronuncierebbero sul fatto stesso e sulla definitiva imputazione. Dunque attribuire ai Giudici dell'accusa una tale facoltà sarebbe un autorizzare un eccesso di potere contro la mente del *Regolamento Organico*, che nell'ordinare per l'Italia il giudizio d'accusa, non può per ciò stesso intendersi avere investito i detti Giudici di altre facoltà, che di quelle che sono proprie dei Giurati francesi.

Qui la mente è dichiarata formalmente dal non avere il Legislatore accordato espressamente il diritto di dichiarare dissipata l'imputazione, o di fare altra consimile dichiarazione. « Io vi do (dice egli) il giudizio » di accusa francese, che dovrà essere pronunciato dai Giudici della Sezione civile. » Per essere autorizzati ad uscire da questi confini farebbero d'uopo facoltà precise. Queste non si leggono nel *Regolamento*. Dunque il Progetto, che stabilisce una tale facoltà, va contro la mente del Legislatore.

Io dovrò fra poco tornare su questo punto sotto altri rapporti, e perciò io passo ad un altro oggetto.

III.

Qual è il fine per cui fu introdotto il giudizio d'accusa?

Per me risponderà il testo formale della Legge che parla ai Giurati.

« Ils appercevront aisément le but des leurs fonctions, en se rappel-
 » lant les *motifs* qui ont déterminé la Loi à établir un Juri d'accusation.
 » — Ces motifs ont leur base dans le respect pour la liberté indivi-
 » duelle. La Loi en donnant au Ministère actif de la Police le droit d'ar-
 » rêter un homme prévenu d'un délit, a borné ce pouvoir au seul fait
 » de l'arrestation. — Mais une simple prévention, qui souvent a pu suf-
 » fire pour qu'on s'assurât d'un homme, ne suffit pas pour le priver de
 » sa liberté pour l'instruction d'un procès, et l'exposer à subir l'appareil
 » d'une procédure criminelle. »

Tali sono le parole dell'art. 237 del Codice 3 Brumale, anno IV. Da esse dunque consta formalmente per bocca del Legislatore, che il fine del giudizio d'accusa è il rispetto per la libertà individuale; consta che il fine

della Legge consiste nel non esporre troppo leggermente un uomo imputato ad un pubblico dibattimento.

Corollarii.

I. Da ciò dunque ne viene, che il giudizio d'accusa non è d'ordine essenziale della procedura penale; ch'egli non è stato introdotto per l'interesse di quella che appellasi *pubblica vendetta*, ma bensì per l'interesse dell'uomo che viene assoggettato a processo. Egli è, per dir così, una *cortesìa* usata dalla Legge verso un imputato, il quale non viene tutto ad un tratto sottomesso a giudizio pubblico; ma prima, per un riguardo e per un rispetto alla sua riputazione o alla sua libertà, viene assoggettato ad un giudizio preliminare, onde vedere se si debba o no risparmiargli l'apparecchio angoscioso d'un pubblico dibattimento. — Egli è dunque manifesto che il giudizio d'accusa è essenzialmente un *beneficio di legge* accordato all'imputato.

II. Dunque per ciò stesso è libero all'imputato il rinunciare, e il chiedere d'essere sottoposto al giudizio definitivo tostochè l'istruzione preparatoria del giudizio è compiuta. È nota la regola, che *quilibet juri pro se introducto potest renunciare*.

Dunque siccome il *Regolamento Organico* è stato fatto secondo l'intenzione della Legislazione francese, come si è dimostrato di sopra; così l'art. 57 del detto *Regolamento* si deve considerare come un *puro beneficio di legge*, e nulla più. Diffatti egli non ordina che i giudizi definitivi di alto criminale non si potranno aprire che dopo quello di accusa; ma per lo contrario, usando di una frase tutta applicata alla persona dell'imputato, dice: « Nei delitti d'alto criminale nessuno può essere » processato e tradotto davanti alla Corte di prima Istanza che sopra un » atto di accusa ammesso dalla Sezione civile della Corte medesima. »

Che se piacesse ad alcuno di cavillare sopra questo punto, la questione sarebbe tolta dal riflettere che il senso del *Regolamento Organico* dev'essere determinato da quello della Legislazione francese, per le ragioni già premesse nella prima questione.

V'ha ancor di più. Il testo del *Regolamento Organico* è perfettamente lo stesso di quello dell'*Atto costituzionale francese* (1). Eppure

(1) Eccone le parole: « En matière de délits portant peine afflictive ou infamante, » nulle personne ne peut être jugée que sur » une accusation admise par les Jurés, ou dé-

» créée par le Corps législatif, dans le cas » ou il lui appartient de décréter d'accusation. »

Art. 673.

la Legge dichiara che il giudizio d'accusa è un beneficio di legge introdotto in favore dell'imputato, e non una provvidenza di pubblica vendetta.

Conchiudo pertanto, che l'imputato può rinunciare al giudizio d'accusa, e chiedere, quando l'istruzione è compiuta, d'essere pubblicamente giudicato. — Senza di ciò l'intenzione del Legislatore potrebbe rimanere delusa, anzi formalmente violata. — La Legge introdusse il giudizio di accusa per usare un riguardo alla libertà; ed all'opposto, se non si concedesse una tale rinuncia, riuscirebbe invece nel nostro sistema un mezzo irrimediabile di soperchieria, come dimostrerò più sotto.

IV.

Quali sono le funzioni del Regio Procuratore relativamente all'accusa?

Per rispondere categoricamente a questa domanda è necessario di sapere in generale in che consistano le funzioni del Procuratore del Re nelle materie criminali. Estraeendo le Leggi ultime vigenti in Francia, eccome il quadro unito presentato nel Bollettino ufficiale del Piemonte, N. 43, art. 83.

« 1.° Il poursuit d'office, ou sur les plaintes, ou dénunciations qui » lui sont dressées, les délits emportant peine afflictive, ou infamante. » 2.° Il dresse les actes d'accusation. 3.° Il est entendu sur toutes celles » intentées, et poursuivies devant le Tribunal auprès du quel il est établi. 4.° Il requiert, pendant le cours de l'instruction, pour la régularité » des formes, et avant le jugement pour l'application de la Loi tant dans » les affaires de grand criminel portées directement au Tribunal auprès » du quel il exerce, que dans ces sur les appels des jugemens de Police » correctionnelle. — Le Commissaire près le Tribunal de première Instance exerce les mêmes fonctions dans les matières de Police correctionnelle qui y sont soumises (Extrait des Lois des 7 et 18 Pluviose, an. IX). »

Se scorriamo il Titolo IV. del *Regolamento Organico*, noi troviamo che esso, parte esplicitamente e parte implicitamente, condensa sul Procuratore del Re le attribuzioni sovra prescritte.

Ora venendo al nostro proposito, osservo che il Procuratore del Re deve stendere l'atto di accusa. Le incombenze pertanto che il Codice 3 Brumale, anno IV., aveva addossate al Direttore del Giurì di accusa (art. 223 e seguenti) si trovano in oggi cumulate sopra il Procuratore del Re. — Tutto quello adunque che fu imposto dalla Legge per la esten-

sione dell'atto di accusa si deve eseguire dal Procuratore del Re, specialmente trattandosi d'incombenze che sono d'*ordine essenziale* di questo giudizio.

Ora il Codice 3 Brumale, anno IV., art. 242, dispone espressamente come segue: « *Le Directeur du Juri n'a pas le droit d'examiner, si dans une procédure faite par un Officier de Police judiciaire relativement à un délit emportant par sa nature peine afflictive ou infamante, les circonstances et les preuves sont, ou non, assez graves pour déterminer une accusation, et il ne peut sous ce prétexte refuser de dresser un acte d'accusation.* »

Questa disposizione è legata a grandi considerazioni e vedute costituzionali e politiche, nè può essere violata che confondendo le attribuzioni ed eccedendo i limiti dei poteri che formano la vita, l'equilibrio e l'armonia della nuova forma di Governo. — La ragione cresce assai di più in vista dei poteri di nuovo cumulati sopra il Procuratore del Re (1).

Si era già avvertito al pericolo di cumulare nella stessa persona le funzioni di Commissario del Governo, incaricato a vegliare per l'esecuzione delle Leggi; e quelle di accusatore pubblico, destinato a rappresentare la parte pubblica e ad esercitare le azioni penali.

« *C'est par elle (cioè per l'accusa pubblica, diceva Thourot (2)) que les Lois penales reçoivent leur activité, et sans elle la force publique des Tribunaux demeure paralysée.* »

« *Cette arme est d'autant plus redoutable, que par elle on peut nuire doublement; c'est à dire, autant en ne s'en servant pas, qu'en l'employant à mauvais dessein. . . .* »

« *Me dira-t-on que j'exagère l'influence politique et morale de l'accusateur public, puisque le jugement ne dépendra pas de lui, mais des Jurés et des Juges qui vont être nommés par le peuple? Je réponds, qu'il reste toujours à l'accusateur public un pouvoir indépendant des Tribunaux, qui suffit pour exciter toute votre sollicitude. Ce pouvoir est celui de dissimuler les connoissances qui lui parviennent, de ne pas accuser, ou d'accuser trop tard, et de favoriser par là le succès, le crime, ou du moins l'évasion et l'impunité des coupables.* »

Queste vedute non isfuggirono nel redigere il Progetto; e però: 1.º si dispose che le querele e le denuncie fossero dirette alle Cancellie

(1) Vedi l'Ordinanza di Francia dell'anno 1535, Cap. II. art. 30; l'Ordinanza del 1670, Tit. XIII. art. 35 e seg., Tit. XXV.

art. 19. — (2) *Discours prononcé à l'Assemblée nationale de France. Séance du 4 Août 1790.*

rie dei Giudici e dei Tribunali; 2.º si autorizzarono in alcuni, così espressi dalla Legge, gli ordini di comparsa e di accompagnamento, onde prevenire l'azione, o, a dir meglio, l'inazione paralizzante del Procuratore del Re.

Ma nulla sarebbe stato fatto, se si fosse lasciata al Ministero pubblico la facoltà di non produrre l'atto di accusa, sotto il pretesto che non vi sono *prove bastanti* per avvalorarlo. Peggio poi si avrebbe fatto, se a lui solo si fosse attribuita la facoltà di promuovere uno spurio giudizio di dissipata imputazione.

Nel primo caso l'azione della giustizia sarebbe stata arrestata a piacere di un uomo solo; ed anche nel caso ch'egli apparentemente favorisse la causa degli imputati, si dovrebbe temere i suoi doni come ugualmente pericolosi ora alla pubblica giustizia, ed ora all'imputato medesimo. Alla pubblica giustizia, dichiarando di non aver fondamento ad agire, o preparando fin da principio i mezzi onde venire ad una tale conclusione. All'imputato medesimo, quando dopo averlo vessato per un certo tratto di tempo con una inquisizione secreta, ne sottrae alla vista del pubblico i disastri sofferti nella libertà o nell'onore, per sottoporlo ad una penosa incertezza della sua sorte, perchè verrebbe liberato dal carcere senza essere giudicato definitivamente.

Conchiudo adunque, che si trasporti nel Progetto l'art. 242 del Codice 3 Brumale, anno IV., succitato, e si aggiunga di più in forma di articolo la provvidenza del Parlamento di Parigi del 28 Agosto 1699, onde ne segue l'infrascritto Progetto.

Io non dubito che anche per principio legislativo, indipendente da un sistema d'imitazione, non si debbano adottare i progettati articoli.

Qual maggiore sconvenienza, e lesione delle buone massime di costituzione pubblica, sarebbe quella di lasciare all'Agente del Governo, come accusator pubblico, un'iniziativa di giudizio definitivo; e come Commissario del poter esecutivo lasciare che, nello stesso tempo ch'egli decide, mandi ad esecuzione col fatto suo personale questo stesso giudizio? Che, come solo autorizzato della persecuzione degli imputati di alto criminale, li faccia tradurre in carcere; e poi, come parte pubblica e come esecutore della Legge, dica imperiosamente: *Ne ho abbastanza; ponete in libertà colui; ma rimanga sempre sotto la mia sferza, per essere ripigliato di nuovo quando a me piacerà; perchè anche sopravvenendo nuovi indizii, o nuove cure d'un accusatore privato, sta in mano mia il promuovere o non promuovere la nuova persecuzione?*

V.

Quali sono le competenze dei Giudici d'accusa nel Regno d'Italia?

Questa quistione in parte è prevenuta da quello che fu detto di sopra alla Questione II. A fine però di comprendere tutto il complesso delle competenze dei Giudici d'accusa del Regno d'Italia, è d'uopo di fare le seguenti considerazioni.

In ogni oggetto di giudizio si distinguono due cose, cioè il *fatto* ed il *diritto*; e però due qualità debbonsi sempre prendere in considerazione dai Giudici: la prima, l'*esistenza* di un *dato fatto*; la seconda, la sua *qualità*, buona o rea o indifferente. In conseguenza di questo giudizio deriva un'operazione, che consiste nel dichiarare *quale debba essere la sorte* dell'uomo giudicato.

Ai Giurati francesi viene solo permesso di pronunciare sulle *prevenzioni* di puro fatto. « Ils n'ont pas le droit d'examiner si le délit porté dans l'acte d'accusation mérite peine afflictive, ou infamante » (articolo 244 del Codice 3 Brumale, anno IV).

Questa disposizione, quanto è giudiziosa per un corpo di Giurati che non si debbono presumere versati nella scienza delle Leggi, sarebbe altrettanto inconveniente pei membri di un Tribunale, che presumere si debbono abili a distinguere la sfera legale dei delitti. — Egli è perciò che il *Regolamento Organico* del Regno d'Italia (art. 51) si è discostato dalla citata disposizione del Codice francese, ed ha espressamente attribuito ai Tribunali correzionali, che fanno le funzioni di Giurati d'accusa, il conoscere se il fatto presentato nell'atto d'accusa sia o no, per sè stesso, delitto di alto criminale. — Da ciò ne viene, che allorquando il Tribunale pronuncia sull'accusa, egli pronuncia effettivamente che il fatto è *delitto di alto criminale*, e però di competenza definitiva della Corte di prima Istanza; e che havvi, o no, fondamento onde sottoporre la cognizione alla Corte medesima.

Se dunque, oltre ciò, pronunciasse, o espressamente o per equivalenza, che l'imputato non è reo, con ciò stesso assorbirebbe la cognizione definitiva della Corte di prima Istanza. Dunque il Tribunale correzionale usurperebbe le competenze della Corte, ed eccederebbe i limiti del giudizio d'accusa. In una parola, non si verificherebbe più un mero giudizio di *prevenzione interinale*, com'è quello di accusa, ma bensì un formale giudizio definitivo.

Per maggiore conferma di tutto questo si può aggiungere, che, giusta il Progetto presentato, il giudizio d'accusa non viene pronunciato se non dopo che l'istruzione preparatoria è assolutamente compiuta; e talmente compiuta, che niun altro testimonio, fuor di quelli che furono prima assunti nell'istruzione antecedente, non viene, per sistema, sentito all'udienza nè ad offesa, nè a difesa.

Questa provvidenza fu suggerita da grandi considerazioni maturate nelle conferenze; ed oltre a grandi vantaggi pei giudizi, si prevengono molti pericoli che tramar si possono a danno della giustizia.

Ma nello stesso tempo conviene osservare, che in questa parte il sistema progettato si discosta assai dal francese.

1.° Perchè nel sistema francese il giudizio si fa in uno stadio d'istruzione preparatoria assai incompleto; talchè dopo che fu ammessa l'accusa, si compie l'istruzione scritta prima di passare all'udienza (1).

2.° Rimane poi in facoltà sì della parte pubblica, che dell'imputato, di produrre nell'udienza altri testimonii non sentiti nell'istruzione scritta, purchè i loro nomi siano iscritti nella lista preparata per il dibattimento (2).

Ora abbiamo noi ben ponderato il tutto insieme di queste disposizioni? abbiamo noi calcolato l'effetto ch'esse producono, considerando tanto per sè stesse, quanto comparativamente al sistema francese?

Se l'istruzione è compiuta; se i Giudici dell'accusa veggono e ponderano tutto quello che dovrà essere ponderato dalla Corte; se niun'altra prova può per regola generale essere prodotta dappoi; se essi giudicano se il fatto sia d'alto criminale, o no: quale differenza vi sarebbe fra un giudizio perfettamente definitivo e il giudizio che pronuncia il Tribunale, se fosse autorizzato a pronunciare se sia o no dissipata l'imputazione?

L'unica differenza consisterebbe, che nell'un caso il giudizio sarebbe appoggiato alla prova scritta, e nell'altro alla prova orale: nell'un caso sarebbe fatto in secreto, e senza la presenza del reo; nell'altro caso sarebbe pubblico, e fatto in contraddittorio.

Ma questa differenza è meramente estrinseca e di pura cautela, e non intrinseca ed essenziale.

Questa osservazione è nel caso appunto *favorevole* all'imputato; e così verrà che anche nel nuovo sistema i giudizi *contumaciali assolutorii* hanno forza di *definitivi*, benchè pronunciati in assenza dell'im-

(1) Codice 3 Brumale anno IV., art. 315 al 323. — (2) Ibid.

putato, e sulla procedura scritta, per ciò solo che tutte le prove scritte sono radunate, ed i Giudici conoscono del fatto dell' incolpazione.

« En thèse (dice il Tribunale di Cassazione di Parigi ⁽¹⁾) la disposition de l'article 426, du même Code, règle la sort de tout individu » acquitté, sans distinguer s'il étoit présent ou contumace lors de l'arrêt de l'acquit: d'où il resulte, que tout individu acquitté d'après une » déclaration des Jurés de jugement ne peut plus être reperi ni accusé » à raison du même fait, dont il a été acquitté. »

La differenza dei nomi non è quella che conchiude, ma è la differenza delle cose. Un Giudice che pronuncia nel merito, sia un Giurato, o sia un altro Giudice, e molto più se sia un Giudice esperto nella critica legale, pronuncia sempre decisamente.

Conchiudo pertanto, che nella intenzione del Legislatore che ci ha dato il giudizio d'accusa francese, e colle competenze francesi, si commetterebbe un eccesso di potere, attribuendo al Tribunale correzionale la facoltà di pronunciare se la imputazione sia o no dissipata.

(1) 18 Ventoso, anno XII., Cassat. Collin.

PARTE II.

OSSERVAZIONI DIRETTE SOPRA IL COMPLESSO DEL GIUDIZIO D' ACCUSA PROGETTATO PEL REGNO D' ITALIA, E SULLE SUE CONSEGUENZE.

Per procedere con ordine in questa seconda Parte io propongo le seguenti questioni.

I. Quali sono le differenze che passano tra il giudizio d'accusa francese, considerato in tutti i rapporti, e quello progettato per l'Italia, considerato pure tanto assolutamente, quanto rispettivamente a tutto il sistema?

II. Quali sono i risultati di fatto che derivano naturalmente da queste differenze?

III. Quali sono le leggi di diritto risguardanti i risultati di fatto sovra espressi?

IV. Quali sono in conseguenza le riforme che conviene adottare?

I.

Esame della prima questione.

1.° Il giudizio d'accusa francese s'istituisce poco dopo l'arresto dell'imputato; il giudizio d'accusa italiano s'istituisce dopo che tutta l'informazione scritta è compiuta.

2.° Nel giudizio d'accusa francese i Giurati non pronunciano altra formola, che quella: *Il y a lieu, o il n'y a pas lieu à l'accusation*. Nel Progetto italiano s'è intrusa una terza formola di dissipata imputazione, quando il Tribunale riconosca che l'imputato è *innocente*.

3.° Nel sistema francese i Giurati non riconoscono se il fatto sia o no delitto di alto criminale; nell'italiano i Giudici debbono ciò riconoscere in forza della disposizione del *Regolamento Organico*.

4.° Nel sistema francese la rejezione d'accusa non equivale che ad un'assoluzione dall'istanza, corrispondente al Decreto di *hors de Cour*. Ciò pure ha luogo nel Progetto italiano, malgrado che il giudizio d'accusa venga pronunciato ad istruzione compiuta.

5.° Nel sistema francese non si dà appello contro la dichiarazione o affermativa o negativa dei Giurati; nell'italiano si dà appello contro il giudizio di rejezione.

6.° Nel sistema francese dopo l'ammissione dell'accusa si assumono in iscritto nuovi testimonii; nell'italiano ciò non ha luogo.

7.° Nel sistema francese si sentono nell'udienza pubblica altri testimonii non sentiti prima nell'istruzione scritta, purchè i loro nomi sieno iscritti nella lista che precede il pubblico dibattimento; nel Progetto italiano ciò non è concesso.

8.° Nel sistema francese, nel giudizio definitivo, i Giurati di giudizio non hanno altra forma di pronunciare, che quella di assoluzione o di condanna; nel Progetto italiano si è adottata la terza formola del *non liquet* romano, che è un vero interlocutorio che importa le più ampie informazioni.

II.

Esame della seconda questione.

Dopo il Progetto antecedente veggiamo quali siano i risultati di *fatto* che ne derivano.

Il passare al giudizio d'accusa poco dopo l'arresto dell'imputato favorisce bensì la libertà dell'imputato, ma può nuocere talvolta al più sicuro esercizio della giustizia punitrice. Spesso si corre rischio di far rigettare un'accusa per la mancanza di prove che si possono raccogliere. Per lo contrario nel sistema italiano se un'accusa viene rigettata, egli è un effetto o delle prove contrarie raccolte in favore dell'imputato, o della vera impossibilità di acquistarne delle ulteriori.

Non può quindi nel sistema italiano un Regio Procuratore favorire una intempestiva liberazione dell'imputato, nè aver campo così di deferire a passioni contrarie all'ordine della giustizia punitrice.

Ma egli è pur vero dall'altra parte, che per favorire la vendetta pubblica si può prolungare talvolta oltre il dovere la detenzione di un innocente; e questo sacrificio della libertà individuale merita sempre un riguardo del Legislatore; anzi egli ha dovere di risarcirlo dappoi con tutti que' mezzi che la giustizia suggerisce nel progresso della procedura.

Nel sistema francese l'accusato compra a mezzo cammino dell'istruzione scritta una pronta libertà contro una riassunzione di processo, se sopravvengono nuove prove. Nel sistema italiano, in cui tutte le prove sono esaurite, e in cui tutto è pronto per il giudizio definitivo, l'impu-

tato sciolto dall'accusa dovrebbe acquistare una definitiva libertà, se il giudizio d'accusa fosse definitivo; ma in tale sistema tuttavia l'imputato, oltre il sacrificio indebito già sofferto, subisce quello d'una indefinita sospensione, quando altro non abbia in suo favore che la rejezione dell'accusa.

Riforma.

A riparare questo inconveniente io suggerisco il seguente art. 407: « Quand'anche il Tribunale abbia rigettata l'accusa, è tuttavia in facoltà dell'imputato di domandare d'essere giudicato definitivamente » dalla Corte. »

Motivi.

Non solamente non v'è alcun inconveniente ad adottare quest'articolo, ma tutte le ragioni di giustizia e politica esigono di ammetterlo. Oltre le ragioni dei motivi, aggiungo il seguente argomento.

O consta che l'imputato è innocente, o no. Se consta che è innocente, egli dev'essere assoluto definitivamente, e risarcito nel suo onore e nel suo interesse, se lo domanda. Di più, dev'essere abilitato ad agire contro il suo calunniatore.

O non consta ch'egli sia innocente, ma rimane del sospetto contro di lui; ed in tal caso la Corte lo tratterà come merita, perchè pronuncierà che *non consta abbastanza che sia colpevole*, ed egli rimarrà sotto processo.

Se dunque la rejezione d'accusa risultò da una prova d'innocenza, si renderà giustizia ad un uomo calunniato o sfortunato per infelici combinazioni. Se risultò da *difetto di prove urgenti*, ma tali però che lascino dell'ombra, e un'ombra di grave sospetto, l'imputato non potrà certamente eludere la Giustizia col farsi giudicare definitivamente.

Nel sistema inglese, e in quello della Convenzione nazionale, in cui ne' giudizi definitivi non si pronunciano che due sole formole, cioè quella di *assoluzione* o di *condanna*, e in cui conviene assolvere quando l'imputato non si può giudicare colpevole, la domanda del giudizio definitivo, nel caso che venga rigettata l'accusa, può divenire insidiosa, perchè il reo sfuggirebbe talvolta una riassunzione giusta d'istanza.

Ma nel nostro sistema la cosa non può andar così. — Primieramente nei giudizi definitivi la Corte non pronuncia solamente le due formole di *consta* o *non consta che l'accusato sia colpevole*, ma per lo contrario fra la certezza dell'innocenza e la certezza della reità fu collocato

lo stato di *dubbio*, che sempre torna in aggravio dell'imputato. — In secondo luogo nel nostro sistema il giudizio di accusa non viene aperto in un primo stadio d'istruzione incompleta, come nel Codice 3 Brumale, anno IV., ma solamente allorchè l'istruzione è compiuta; e talmente compiuta, che per regola generale non si possono nel giudizio definitivo sentire altri testimonii, fuorchè quelli che furono già sentiti nell'istruzione preparatoria. Laonde ne emerge il seguente dilemma: O l'imputato è conscio di essere innocente, e tale apparisce dagli atti, o no. Se si verifica il primo punto, la legge gli offre il mezzo onde far apparire la verità e far valere i proprii diritti, nè in caso di dubbio potrà essere assoluto indebitamente. O non è conscio d'essere innocente, e tale non consta; e in questo caso o non farà la domanda d'essere giudicato definitivamente, per tema d'incontrar di peggio; o se sarà tanto ardito di farla, egli andrà incontro ad una più ampia informazione. — Ma se non fa la domanda del giudizio definitivo, non ottiene un'assoluzione definitiva; se la fa temerariamente, gli avviene di peggio. Ecco dunque che l'articolo da me proposto non può risultare che conforme ai più rigorosi rapporti di giustizia.

Per lo contrario la disposizione dell'articolo del Progetto è inconveniente sotto tutti i rapporti, perchè:

1.^o Canonizza un eccesso di potere contrario alla disposizione del *Regolamento Organico*, non solamente perchè il Giudice dell'accusa non può essere per sè stesso autorizzato a sorpassare i limiti d'un puro giudizio di prevenzione; ma perchè usurpa una facoltà che non può essere esercitata che dalla Corte di Giustizia con piena cognizione di causa.

2.^o È un favore apparente, che in fatto pratico si risolve in una reale offesa dei diritti dell'innocente; perchè con un giudizio provvisorio si pone in libertà un uomo per tenerlo senza ragione, anzi contro ragione incerto della sua sorte, e tinto da una macchia disonorante; perchè l'assoluzione che non è definitiva produce quest'effetto, e quest'effetto risulta dalla disposizione dell'art. 409.

Questa poi è una reale offesa, anzi è una vera ingiuria. Dove cessa il sospetto, cessa il diritto ad offendere e ad inquisire. Il diritto a procedere è una conseguenza del diritto di punire; e però è un diritto di pura difesa pubblica, che si estende solamente a produrre la sicurezza. Egli dunque cessa dove cessa il pericolo e il sospetto, e dove incomincia la sicurezza. Ma constando che un uomo è innocente, cessa il sospetto. Dunque il voler eccitare contro di lui il sospetto che non esiste, e che si dichiara non esistere; il voler imprimere su di lui la marca disono-

rante di un uomo non purgato nell'onore, è un atto tirannico; perchè lungi che sia lecito ledere la fama e tenere in sospenso la sorte di un uomo tale, siamo anzi strettamente obbligati a risarcirlo del torto ricevuto, e a lui si deve lasciare la facoltà di reagire contro gli autori della sua persecuzione.

L'onore è una proprietà, ed è la più importante proprietà dell'uomo sociale. Se constasse che ad un uomo fu tolta parte delle sue sostanze senza titolo, non si dovrebbe forse indennizzarlo? E perchè ciò far non si dovrà in materia d'onore? E perchè invece si oserà di fargli giustizia in parte soltanto, e confiscargli l'opinione pubblica con una misura che lascia un'ombra disonorante? Niuna ragione anche politica autorizza questo partito; perchè si è dimostrato di sopra, che col giudizio definitivo si produce tutto il bene senza la minima mescolanza di male. Con qual ragione pertanto si potrebbe porre una Legge del pari assurda che iniqua?

Si dirà che anche dopo che un uomo è riconosciuto innocente può essere che insorgano nuove imputazioni. Rispondo, che la mera possibilità non può dare diritto che ad un tiranno; perchè sulla mera possibilità si potrebbe porre sotto processo tutto il mondo, e più particolarmente l'uomo virtuoso.

Oltracciò non ogni imputazione offende l'innocenza, perchè può essere calunniosa. Ma v'è di più. Con questa Legge, che impugno, si provoca formalmente la calunnia; perchè dopo di averne incoraggiato l'attentato col mandare un imputato in libertà provvisoria, sebbene consti della sua innocenza, si dice al calunniatore: *dopo il primo tentativo tu puoi replicare il secondo.*

3.° Questo giudizio è poi temerario, perchè il vero ed ordinario criterio onde affermare o negare definitivamente un fatto può risultare solamente dal pubblico dibattimento fatto a viva voce, e col confronto fra i testimonii e l'imputato.

4.° Iniqui sono gli accessori di questo giudizio; iniquo, ossia non equo, è tutto ciò che non equilibra l'offesa colla difesa. Per soprappiù d'un Decreto puramente provvisorio si aggiunge, che quando egli è pronunciato d'uffizio, il Regio Procuratore può appellare alla Corte d'Appello. Ma qual'è la causa nella quale può appellare? Nelle cause in cui se l'imputato è condannato non può punto appellare. Onde l'appello è sempre in odio soltanto di chi è dichiarato innocente. Più, nell'appello l'imputato non può difendere nè il suo interesse, nè la dichiarazione del Tribunale.

Quali sono le conseguenze? O che la Corte d'Appello conferma la dichiarazione d'innocenza, o la rigetta. Se la conferma, benchè l'istruzione sia compiuta, l'innocente non è riconosciuto come tale, ma rimane in una perpetua incertezza della sua sorte. Se la rigetta, essa previene e corrompe il giudizio pubblico che si dovrà tenere avanti la Corte di prima Istanza, poichè pronuncia definitivamente sul *fatto*, cioè che l'imputato non è innocente; e quindi se la Corte di prima Istanza assolve colle stesse prove, nasce una discrepanza scandalosa di giudicati cogli stessi atti.

Se la Corte di prima Istanza si lascia prevenire, come deve nascere (il che è un gran disordine nell'amministrazione della giustizia), dal sentimento della Corte d'Appello, ecco uno dei più gravi inconvenienti che tutte le Legislazioni hanno sempre studiato di prevenire; ed ecco la Legislazione stessa del Codice in contraddizione con sè medesima, e con altre parti nelle quali questa massima è religiosamente osservata.

Per tutte le ragioni pertanto l'articolo del Consiglio Legislativo deve essere tolto, e sostituir vi si deve l'articolo da me progettato.

Obbiezione.

Taluno obiettar mi potrebbe, che un innocente posto in libertà con un'assoluzione *ab instantia* (tanto importando la dichiarazione che lo libera dall'accusa, colla condizione di rinnovarla contro di lui se sopravengono nuove prove) può intentare il giudizio di *calunnia*, e quindi rimediare agl'inconvenienti da me allegati.

Risposta.

1.° In primo luogo osservo, che in niuna parte del Codice di procedura viene riservata quest'azione, nè si parla di un tal giudizio, del quale dovrebbero essere prescritte le forme, specialmente quando è *connesso ad un offensivo*, e quando dovrebbe aver luogo in qualità di *giudizio d'eccezione*. Questo formerebbe un ostacolo gravissimo ai Giudici onde accordare un tale giudizio e tesserne la procedura.

« Le Code judiciaire doit tout prévoir, tout prescrire, rien ne se » supplée: un acte de procédure n'est pas toujours la suite nécessaire » d'un autre acte; la forme de chacun d'eux doit être indiquée, et la » place qu'il occupera fixée. Il faut dire tout ce qui doit être fait, parce » que rien ne doit être fait qui n'ait été ordonné (1). »

(1) *Observat. prélim. de la Commission pour la rédaction du Code de Procédure civile.*

2.° Non ogni volta che taluno può essere dichiarato innocente può aver luogo il giudizio di *calunnia*: accadono talvolta delle combinazioni, dirò così, fortuite, e talvolta così disposte dal solo fatto di un delinquente che tenta di far cadere il sospetto su di un terzo, senza denunzia o falsa testimonianza, che l'Autorità pubblica di buona fede rimane illusa. Qual denunziatore o falso testimonio calunnioso trovate voi nella celebre causa dei conjugi Langlade?

Ma se dall'altra parte l'innocente ha diritto alla reintegrazione, e se questa dovesse dipendere dal solo giudizio di *calunnia*, l'innocente rimarrebbe talvolta defraudato del suo diritto, e la pubblica Autorità mancherebbe al più importante de' suoi doveri.

3.° Ma dato e non concesso che si dovesse adottare il rimedio d'un giudizio posteriore di *calunnia*, io dico che per ciò stesso che si concede questo rimedio, si riconosce che l'innocente ha diritto d'essere definitivamente giudicato.

Ma questo diritto d'onde risulta? Certamente dalle prove raccolte nel processo. L'innocente dunque ha diritto di promuovere il giudizio definitivo allorchè l'istruzione è compiuta. Al momento pertanto che viene pronunciata la rejezione d'accusa egli ha diritto di chiedere il giudizio definitivo. Non v'è ragione per cui si debba promuovere piuttosto alcuni giorni o alcuni mesi dopo, di quello che promuoverlo all'istante dopo che l'accusa fu rigettata. Il Tribunale, pronunciata la liberazione dell'imputato, ha finito il suo ufficio. In caso di appello del Ministero pubblico e del querelante, la domanda dell'accusato d'essere giudicato definitivamente non solo non consta alle mire degli appellanti, ma concorre colle medesime; perchè il loro oggetto egli è appunto che l'accusato venga sottoposto al giudizio della Corte. L'effetto dell'ammissione dell'accusa, voluto dagli appellanti, consiste esattamente nel sottoporre l'accusato al giudizio definitivo.

Ma v'è ancor di più. Il giudicare prontamente e definitivamente un innocente non è solo un *diritto* dell'accusato, ma egli è eziandio un *dovere indeclinabile* della pubblica Autorità.

Dopo che la Giustizia ha fatto tutto a pro della pubblica sicurezza ed in aggravio d'un cittadino, essa è tenuta di far tutto a pro del cittadino che fu sciaguratamente aggravato. La pubblica Autorità è in dovere di risarcire i danni fatti alla libertà ed all'onore d'un uomo che fu preso di mira per favorire la causa comune, e che si scopre meritare la pubblica confidenza. Questi sono principii d'una giustizia essenziale ed indeclinabile.

Voler dunque rimettere l'accusato ad un separato giudizio da intendersi a di lui carico sarebbe una superchieria e una denegazione di giustizia. Voi mi avete indebitamente aggravato fin qui, egli può dire; voi mi dovete dunque sollevare e risarcire, e risarcire il più prontamente che si può, perchè ogni ulteriore protrazione, fatica e dispendio, che voleste aggiungere, sarebbe un nuovo sopraccarico.

Resta dunque che la domanda del giudizio definitivo, che io propongo, non dev'essere rimessa a separato giudizio di *calunnia*.



INDICE DELLE MATERIE

CONTENUTE

NEL PROGETTO DEL CODICE DI PROCEDURA PENALE

NB. Il numero citato indica gli articoli del Codice.

A

ACCUSA (vedi *Atto di accusa e Giudizio d'accusa*).

AGENTI (vedi *Ufficiali di Polizia*).

ANZIANI. Il primo di essi fa le funzioni dei Commissarii di Polizia, Podestà o Sindaci, in loro assenza, 39.

APPELLO in punto di declinatoria. Riguardo ai Giudici di Pace ove giudicano appellabilmente, 737. — Quando si possa appellare. A qual Tribunale, *ivi*. — Se si tratti d'altri Tribunali, *ivi*. — Quando si tratti d'una causa inappellabile a chi si ricorra. Dentro qual tempo si possa ricorrere. Come proceda la Corte di Cassazione in tali cause inappellabili, *ivi*.

APPELLO contro i giudizi di Polizia. Ricorso in Appello, 321 al 329. — A chi compete. Per quali cause. A chi venga appellato, 321. — Quando, 322 e 327. — Come, 324. — Giudizii d'Appello sulle sentenze di Polizia, 330 al 336 inclusivamente.

APPELLO contro le sentenze che rigettano l'accusa. Contro quali sentenze ha luogo l'appello. A chi compete, 413. — Avanti chi si porti l'appello. Dove si produca la dichiarazione di appello, 414. — Entro qual tempo si appelli, 413. — Scrittura dei motivi relativa che si deve produrre. Entro qual tempo deve prodursi tale scrittura. Sua pronta intimazione all'imputato. Pena di deserzione non producendo né intimando entro il detto tempo la detta scrittura, 414.

APPELLO dalle sentenze correzionali. A chi si ricorra, 370 (vedi *Corte d'Appello*). — A chi compete, 371. — Con quali forme si fa? Con quelle degli appelli contro le sentenze di Polizia (vedi *Appello dalle sentenze di Polizia*). — Come si appelli dalle sentenze preparatorie e interlocutorie, 373 combinato col 327. — Come in caso d'eccezione d'incompetenza, o d'eccesso di potere, *ivi*. — Sospensione dell'esecuzione della sentenza in forza dell'appellazione interposta, 374.

APPELLO contro le sentenze di alto criminale. In quali cause sia concesso. A chi si ricorra, 509. — Quando il Ministero pubblico possa appellare, 510. — Quando il condannato possa appellare, 509. — Forme con cui s'interpone l'appello (vedi *Appello contro le sentenze correzionali. Giudizii d'Appello sulle sentenze di alto criminale*). — Ordine dei giudizi d'Appello egli è lo stesso di quello delle sentenze correzionali, salvo che l'accusato viene tradotto avanti la Corte, e interrogato di nuovo in pubblica udienza. I testimoni sono citati di nuovo per essere sentiti quando le parti lo dimandino, o se la Corte lo creda necessario, 512.

APPELLO pei giudizi contumaciali dei Tribunali correzionali. Disposizioni comuni agli appelli dalle altre sentenze, 619.

ATTI intermedi fra l'accusa e il dibattimento, 424 al 441.

ATTO d'accusa. Che cosa debba contenere l'atto di accusa. Nullità assoluta del medesimo, 395. — Quando vi sono più imputati implicati nella stessa proce-

dura. Quando più delitti aggravino lo stesso imputato, 396. Unione di più atti d'accusa, 435. — Quando si possa chiedere. Da chi si possa ordinare anche d'Ufficio, *ivi*.

AZIONE. Come si debba dirigere il concorso dell'azione civile e della criminale, 102 e 104.

AZIONE civile che nasce dal delitto. Suo titolo allorchè il delitto rechi danno, 2. — Suo oggetto è il risarcimento del danno cagionato col delitto, 2 e 4. — A chi compete? Ai danneggiati ed ai loro eredi, 5. — Contro chi si esercita? Contro gli autori e i complici del delitto, e contro le persone civilmente responsabili del medesimo, *ivi*. — Come si esercita? In solido, *ivi*. — Avanti chi si esercita? O avanti il Giudice criminale cumulativamente coll'azione penale, o avanti il Giudice civile da sè sola, 8. — Come si estingue? Col risarcimento del danno, colla rinuncia della parte, e colla prescrizione stabilita all'azione penale, 7. — Si estingue pure se, desistendo l'offeso dall'azione penale, non si riservi espressamente l'azione civile, 9 (vedi *Concorso delle azioni*).

AZIONE penale. Sua natura essenzialmente pubblica, 4. — Titolo ossia azione che nasce dal delitto, 2. — Contro chi viene esercitata? Contro le persone che commisero il delitto, od ebbero parte nel medesimo, 3. — Da chi? Nei delitti pubblici si esercita dai Funzionarii pubblici autorizzati dalla Legge, 4. — Avanti chi si esercita? Avanti i Giudici stabiliti dal *Regolamento Organico*, 10 (vedi *Giudici*). — Come si esercita? Colle forme determinate da questo Codice, *ivi*. — Come si estingue e consuma? Si estingue colla morte del colpevole, colla grazia, colla prescrizione; si consuma coll'espiazione della pena, 6. — Non si estingue nè si sospende per la rinuncia all'azione civile, 9 (vedi *Concorso e pregiudizio delle azioni civile e criminale*).

AZIONE di danni, interessi e spese. Compete sempre al danneggiato per il delitto, 5 e 567. — Dev'essere pronunciata dal Giudice, 318. — Compete però all'imputato quando è assoluto, 319. — Compete pure agli eredi d'un defunto condannato ingiustamente nei casi di revisione delle cause criminali, 678. — Contro i Giudici per nullità assolute commesse dai medesimi, 17. — Quando possa essere in-

tentata, 17. — Per protratta o denegata giustizia, 778.

B

BENEFICIO della sicutà (v. *Sicurtà*).

BENEFICIO della grazia (v. *Grazia*).

C

CANCELLIERE della Corte d'Appello. Avvisa immediatamente il Procuratore Generale ed il Presidente dell'arrivo dei processi per cause correzionali, 379. — Eseguisce nell'udienza le funzioni prescritte all'art. trecento trentaquattro, 383. — Fa processo verbale della seduta della Corte per identità di ragione come all'articolo trecento quarantaquattro, 384.

CANCELLIERE della Corte di prima Istanza. Nei giudizi d'Appello sulle sentenze di Polizia avvisa immediatamente il Regio Procuratore ed il Presidente dell'arrivo dei processi di Polizia, 330. — Legge nell'udienza tutti gli atti del primo giudizio, col ricorso d'appello e coi rispettivi motivi, 334. — Fa processo verbale della seduta. Sottoscrive la sentenza e la fa sottoscrivere dai Giudici, come nelle cause di Polizia, 344. — Riceve i processi che vengono inviati dal Tribunale dopo ammessa l'accusa. Ne avverte immediatamente il Presidente ed il Regio Procuratore, 424.

CANCELLIERE del Tribunale correzionale. Registra e fa processo verbale delle carte impugnate di falso, 680. — Multa di lire 60 in caso d'inosservanza delle forme nei detti processi verbali, 682. — Legge l'atto di accusa, coi relativi documenti e dichiarazioni dei testimoni, 397. — Riceve le dichiarazioni d'Appello contro le sentenze che rigettano l'accusa, 414. — Riceve pure la scrittura dei motivi, e la trasmette cogli atti alla Cancelleria della Corte d'Appello, 417. — Stende processo verbale dell'udienza dei Tribunali correzionali. Lo sottoscrive unitamente al Presidente, 369. — Riceve i ricorsi d'Appello contro le sentenze correzionali, e li registra, 372. — Avverte il condannato di presentare i motivi dell'appello nel termine di tre giorni consecutivi alla dichiarazione, sotto pena di deserzione, 377. — Questo avvertimento si fa nell'atto dell'intimazione della sentenza, *ivi*. — Ne fa annotazione, sotto pena di lire 50 in caso

d'ommissione, 377. — Forma un elenco collazionato degli atti che si dirigono alla Corte d'Appello. Trasmette i detti atti alla Cancelleria di detta Corte. Incorre nella pena di lire 50 in caso che trascuri di fare il detto elenco, e di trasmettere entro tre giorni, da che sono spirati i termini, il processo alla Corte d'Appello, 378.

CANCELLIERE del Giudice di Pace. Nei giudizi di Polizia legge la querela, e gli altri atti precedenti all'udienza, 308 e 314. — Firma le sentenze, 319. — Fa processo verbale delle principali deposizioni di ciascun testimone, dei mezzi di difesa e delle risposte dell'imputato prodotte nell'udienza dei Giudici di Pace, quando le cause sono appellabili, 320. — Fa sottoscrivere e sottoscrive egli stesso la sentenza del Giudice di Pace al più tardi entro 24 ore da che fu pronunciata, sotto pena di 25 lire, 319. — Riceve le dichiarazioni di Appello nelle cause di Polizia, 324. — Indi rimette la sentenza col l'intero processo alla Cancelleria della Corte di prima Istanza, 328.

CANCELLIERE nelle informazioni e nell'istruzione preparatoria. Suo primo dovere si è quello di registrare le denunce, le querele, le relazioni, i processi verbali, e le informazioni d'Ufficio, 55. 59. 64. 73. 116. — Dà riscontro della ricevuta della denuncia ufficiale, 55. — Rilascia certificato delle notificazioni, degli indizii o delle prove portate da Ufficiali di Polizia e da qualunque altra persona, 73. — Estende le denunce civiche e le querele portate verbalmente dai denunzianti e querelanti, 59 e 64. — Le esposizioni in caso di arresto o di flagrante delitto, 77. — Dà notizia al Presidente ed al Regio Procuratore delle denunce, querele, relazioni, processi verbali, ed informazioni d'Ufficio che sono pervenute alla Cancelleria tosto che siano da lui registrate, 116. — Estende e redige in iscritto le relazioni ufficiali, 142. — Interviene alla ispezione giudiziale, 144. — Redige e firma il processo verbale di detta ispezione, 155. — Scrive alla presenza e sotto il dettame del Giudice istruttore gli esami dei testimonii, 164. — Sottoscrive ogni pagina del processo delle dichiarazioni dei testimonii, 174. — Portasi unitamente al Giudice istruttore nelle visite domiciliari, od altrove, 184. — Sottoscrive l'ordine precedente la detta visita, 183. — Firma il processo verbale della medesima, 194. — Fa un elenco di tutte le carte e degli oggetti sì favorevoli che

contrarii all'imputato trovati nella visita, o portati dopo da qualunque persona, 194 e 196. — È responsabile della loro conservazione, 192. — Scrive sotto il dettame del Giudice istruttore gl'interrogatorii giudiziali, 199. — Incorre nella pena di nullità, e nella multa di lire 500, se riceve gli interrogatorii senza la presenza del Giudice, 200. — Interviene alla ricognizione delle persone, e ne fa processo verbale, rimossa qualunque persona, fuorché il Giudice istruttore, 212. — Ingiunge alla persona che deve fare la ricognizione di indicare la persona riconosciuta in un modo che non possa lasciar luogo ad equivoco, 220. — Firma tutti i mandati rilasciati dal Giudice, 239. — Riceve gli atti di sicurezza, perché l'imputato sia ammesso alla difesa a piede libero, 275.

CANCELLIERI dei Tribunali e delle Corti. Fanno processo verbale della esecuzione della sentenza, 565 (vedi *Processo verbale della esecuzione delle sentenze*). — Custodiscono le robe di qualunque genere, che all'occasione di un processo vengono in potere di un'Autorità giudiziale, 573. — Come si proceda in caso di delitto commesso nell'esercizio delle loro funzioni, 780 al 795.

CARTA sospetta, o impugnata di falso. Come debb'essere descritta e ricevuta alla Cancelleria del Tribunale correzionale, 680. — Si può procedere, quand'anche la detta carta fosse stata riconosciuta per vera in tutt'altra sede di giudizio, 679.

CASE di custodia. Loro costruzione in modo che i detenuti non vi soffrano altri incomodi, fuorché quelli che importa la necessità della custodia, 252. — Luoghi particolari e distinti per le donne, per gli imputati di delitto di giustizia correzionale, per quelli di alto criminale, per i giovani detenuti in forza di un ordine della famiglia, 253. — A chi appartenga la polizia di tali case, 255. — A chi quella delle persone, 256. — Le case di custodia sono assolutamente distinte e separate da quelle di pena. Eccezione per le case di deposito presso i Giudici di Pace, dove i condannati per contravvenzione di Polizia possono subire la pena. Altra eccezione per i condannati alla detenzione correzionale non maggiore di 3 mesi, che possono subirla nella casa di arresto, 259.

CAUSA civile. Non impedisce il giudizio criminale di azione pubblica, 103 e 105.

CHIRURGHI chiamati a curar ferite. Loro doveri. Loro pene in caso di mancanza, 56.

CITAZIONE nelle cause di Polizia. Su quali fondamenti viene rilasciata, 107 e 109. — Ad istanza di chi, 109. — Sua necessità. Ad istanza di chi venga rilasciata, 301. — Che cosa debba contenere, 302. — Termine della medesima, 304. — Come venga intimata dopo la sentenza contumaciale nelle cause suddette. Ad istanza di chi venga fatta. Quando e con quali condizioni venga fatta, vedi gli articoli 310 e 313.

CITAZIONE nei giudizi correzionali. Da chi venga implorata. Per quali titoli, 347. — Che deve esprimersi, 348 (vedi *Nullità della citazione in materia correzionale*). — Chi domanda la citazione deve presentarla al Giudice istruttore, 349. — A chi dev'essere intimata. Con quali forme, 350. — La citazione può essere chiesta dalla parte civile anche in un delitto pubblico, qualora il Regio Procuratore concluda che sia dissipata l'imputazione, 366.

CODICE di procedura penale. Suo oggetto e sua competenza. Determina le regole che guidano a scoprire i delitti commessi, e i loro autori o complici, e pronuncia su di questi le pene stabilite dalla Legge, 1.

COMMISSARI di Polizia. Loro incombenze nelle informazioni preliminari, 39. — Nei Comuni, ove sono più Commissari di Polizia, viene assegnato ad ognuno un Circondario particolare, 41. — Tali Circondarii non dispensano dalla concorrenza degli altri, 42. — Loro dovere di far le veci dell'altro che si trova impedito, 43. — Possono, quando lo stimano conveniente, visitare le case di deposito presso i Giudici di Pace, 258. — Danno i loro rilievi al Giudice di Pace, quando si tratti della polizia delle persone; alla Municipalità, quando si tratti della polizia delle case, 258 combinato col 256. — In caso che le dette Autorità non ne facciano conto, ne fanno rapporto al Gran Giudice Ministro della Giustizia, 256 al 258 inclusive. — Loro incombenze all'occasione di fabbricazione, introduzione e distribuzione di carte nazionali false, o simili effetti pubblici, monete false, o contraffazione dei sigilli dello Stato (vedi *Preffetti di Polizia*).

COMPETENZA per ragione della materia. Il delitto più grave attrae la cognizione dei meno gravi, benché commessi in separate giurisdizioni, 85. — La connessione attrae pure la cognizione dei delitti connessi avanti il Giudice del luogo del delitto principale. Doveri dei Giudici di rimettere al Giudice competente le cause che non appartengono alla loro giurisdizione, 86 e 88.

COMPETENZA territoriale. Come venga determinata, 83 e 84.

COMPETENZA. Doveri dei Giudici di rimettere le cause al Giudice competente, 88. — Divieto di reclamare o rivendicare la causa dagli altri Giudici, 90. — Dovere di rimettere le assunte informazioni al Giudice competente, 93.

CONCERTI fra i Giudici. Per determinare qual sia il delitto più grave che attrae la cognizione degli altri, 85. — Per facilitare la procedura pei delitti connessi, 86.

CONCORSO delle azioni, 102 e 104 (vedi *Azione civile* — *Azione penale*).

CONSEGNA dei delinquenti ad Autorità estera. — Autorizzazione del Ministro della Giustizia a ciò necessaria, 89.

CONTUMACIA. Istruzione regolare precedente il giudizio di contumacia, 595 al 606. — Si procede anche contro l'imputato ammesso al beneficio della sicurezza, quando non prestandosi agli ordini del Giudice non si possa eseguire il di lui arresto, 592. — Nelle cause di Polizia come si proceda in contumacia, 308 al 313 inclusive. — Nelle cause di alto criminale e correzionali, che importano pena di detenzione, si compie sempre l'istruzione, 596. — Si procede ad atti ulteriori, se la parte civile faccia istanza pel suo interesse privato; in caso diverso non si procede, quando il Tribunale o la Corte non lo ordini espressamente, 596-597. — Regole per li Tribunali e le Corti, onde procedere in contumacia nelle dette cause, ivi. — Si procede sempre al giudizio contumaciale nei delitti che importano morte civile, ivi. — Quando si possa procedere in contumacia contro gl'imputati abitanti fuori del territorio continentale del Regno, o in estero Stato, 598. — Come si accusi la contumacia, 602 e 607. — Pubblicazione del giudizio di contumacia, 609. — Giudizio

definitivo posteriore al contumaciale. Sua forma, 612 al 619.

CONVINZIONE intima. Essa è l'impressione riguardante la credibilità di un fatto risultante dai mezzi di prova raccolti secondo la Legge, 300 (1).

CORREI e complici. Confronto degli stessi durante l'istruzione preliminare. Da chi venga fatto il confronto. Quando possa aver luogo. Processo verbale relativo, 620. — Come si proceda nell'istruzione preliminare quando i correi e i complici dello stesso delitto sono parte presenti e parte assenti, 621. — Come nel detto caso si proceda al giudizio pubblico, 622 al 625 inclusive. — Come si proceda nelle cause correzionali e di alto criminale, quando prima dell'accettazione o dell'atto di accusa un correo o complice sopravvenga nelle forze della Giustizia, 626. — Come si proceda sopravvenendo dopo, 627. — Come si proceda scoprendosi per mezzo del dibattimento contro i presenti un altro complice o correo prima ignoto, 628. — Responsabilità solidale dei correi o complici dello stesso delitto per le spese giudiziarie, 570. — Correi e complici dei delitti commessi dai Giudici, Tribunali, Corti, Regii Procuratori, loro Sostituti, Cancellieri, Supplenti dei Giudici, sono giudicati coi rei principali, 782.

CORTE di Cassazione. Oggetto dei suoi giudizi, 298 (vedi *Ricorso in Cassazione*). — Di più, conosce di due giudicati fra di loro inconciliabili nelle cause criminali. Li cassa amendue. Rimette gli accusati cogli atti di accusa ad altra Corte diversa da quella che giudicò, per pronunciare di nuovo il giudizio, 672. — Conosce di un giudicato per omicidio di una persona che si trova essere ancora in vita. Cassa il giudicato. Rimette l'accusato come sopra, onde venga giudicato secondo la verità, 674. — Lo stesso fa in caso di un giudicato pronunciato sopra falsa testimonianza a danno dell'imputato, 675.

CORTI di prima Istanza. Di quali cause giudichino, 296. — Nelle sentenze di Polizia giudicano in Appello, *ivi*. — Con

quali forme, 333 al 338 inclusive. — In qual numero, 335. — Non possono aggravare la pena pronunciata dal Giudice di Pace, se l'appello sia stato interposto dall'imputato, 343.

CORTI d'Appello. Di quali cause giudicano, 297. — Giudicano delle sentenze dei Tribunali correzionali, 297 e 370 (vedi *Appello contro le sentenze correzionali*). — La Sezione che prima giudicò intorno all'accusa è esclusa dal giudicare sulla sentenza definitiva in merito nelle cause di alto criminale, 513.

CORTI speciali (v. *Tribunali speciali*).

CUSTODIA (vedi *Casa di custodia*).

CUSTODI. Tengono un registro a due colonne. Modo di tenere i detti registri, ed oggetti che vi debbono essere iscritti. Sono obbligati d'esibirli ad ogni richiesta dei Presidenti e dei Regii Procuratori, 260. — Rapporto che debbono fare al rispettivo Giudice, o Presidente, o Regio Procuratore, allorchè giunge qualcheduno nelle case di custodia, 261. — Proibizione di tenere qualsivoglia discorso ai detenuti sopra la loro causa, 262. — Obbligo di notificare la malattia, la morte o la fuga dei detenuti, 263. — Di tener separati i correi o complici, e di evitare qualunque comunicazione fra loro, 266. — Di presentare la persona arrestata a chi cerca di vederla, dietro il permesso del Presidente o del Giudice istruttore. Di conservare il detto permesso, per esibirlo ad ogni richiesta del Giudice, 268.

D

DANNI (vedi *Azione civile*).

DECLINATORIA di Foro (vedi *Giudizio di competenza fuori dei casi di conflitto*).

DEFUNTO. Ristabilimento della di lui memoria in caso di un'ingiusta condanna. Per quali cause possa aver luogo. Da chi possa essere dimandata, 678.

DELITTI connessi. Loro definizione. Loro rapporti colla competenza, 86. — Delitti commessi in estero Stato, quando e come si proceda, 106.

DELITTO flagrante. Definizione del flagrante delitto, e del caso simile al fla-

(1) NB. Per tal mezzo si distingue totalmente da quella che chiamavasi *informata conscientia*, che teneva conto anche dei messi di prova esistenti fuori del processo, e non raccolti colle forme determinate dalla Legge. Il giudicato *ex informata conscientia* è cosa abborrita dalla ragione, come assurda e tirannica.

grante delitto. Equivale ad una informazione preliminare. Chi possa arrestare una persona sorpresa in flagrante delitto, o in caso simile, 76. — Dove l'arrestato debba essere prodotto, *ivi*. — Doveri della Gendarmeria nell'arrestare in flagrante delitto, o in caso simile, 45. 48. 77. — Dovere di qualunque altra persona nell'arrestare in flagrante delitto, 77. — Funzioni del Giudice di Pace allorchè gli viene presentato l'arrestato, 78 all' 81 inclusive.

DELITTI militari. Quali sieno, 98-99.

DELITTI dei Giudici, dei Tribunali o delle Corti, commessi nell'esercizio delle loro funzioni. Procedura pei medesimi, 779 al 795 (vedi *Giudizio contro i Giudici, i Tribunali e le Corti per delitti*).

DENUNZIA semplice. Quando la denuncia civica si risolva in denuncia semplice, 60. — Simile per la querela, 66. — Doveri del Giudice dietro la denuncia semplice, 60 (vedi *Informazioni d'Ufficio*). — Non autorizza ad un mandato d'accompagnamento, quand'anche sia sottoscritta e confermata dal denunziante, 229. — Eccezione riguardo agli oziosi, sospetti e vagabondi quanto ad un ordine d'accompagnamento, 230.

DENUNZIA civica. Per quali delitti abbia luogo, 58 e 62. — Da chi deve esser fatta, 58. — Chi ne sia dispensato, 61. — A chi deve essere portata, 58. — Come e da chi dev'essere estesa. Dichiarazione del denunziante. Sua sottoscrizione, 59. — Effetti della mancanza delle formalità prescritte. Dovere del Giudice dopo la denuncia civica, 60.

DENUNZIA ufficiale. A chi spetti il farla, 55. — Dovere del Giudice di Pace, del Regio Procuratore e del Cancelliere di riscontrare la ricevuta della denuncia ufficiale, 58 (vedi *Chirurgi e Medici*). — Quando sia accompagnata da processi verbali, od altri documenti che somministrino presunzioni od indizii, autorizza il mandato di accompagnamento, 229.

DENUNZIANTI ed offesi non vengono ascoltati che in tale qualità. Eccezione pei denunzianti civici che ratificarono la denuncia. Altra eccezione per gli Ufficiali od Agenti di Polizia che hanno fatto un processo verbale o una relazione regolare, nel caso però che non possano cavar profitto dalla denuncia del delitto, 182 (vedi *Esame dei testimonii*).

DENUNZIE per falsità od alterazione di scritture. Dove si portino direttamente o si rimettano, 679. — Obbligo di qualunque Giudice, Tribunale o Corte di denunziare al Tribunale competente qualunque falsità scoperta nel corso di un esame di qualunque causa anche civile, 701.

DEPOSITARII pubblici e privati di carte accusate di falso. Loro obbligo di rimetterle alla Cancelleria del Tribunale. Dietro ordine di chi debbano far ciò, 683.

DEPOSITO necessario per ricorrere in Cassazione nelle cause correzionali e di Polizia, 518 e 739. — Eccezione per gl'indigenti, 518.

DIBATTIMENTO nelle materie di alto criminale. Suo ordine, 442 al 487 inclusivamente. — I Giudici dell'accusa sono esclusi dall'intervenirvi, 442. — È diretto dal Presidente, 442 al 487.

DIFENSORE. È sentito nei giudizi d'Appello e di Polizia avanti la Corte di prima Istanza, 335. — Nelle cause di giustizia correzionale vien dato all'imputato, che è sotto custodia, all'atto dell'intimazione, 354. — Se l'imputato non ne scelga alcuno dentro 24 ore, il Presidente ne denuncia uno d'ufficio, *ivi*. — Nelle cause di Appello correzionali dev'essere nominato dall'imputato, o destinato dal Presidente per ufficio. In quest'ultimo caso sotto pena di nullità, 380. — Può esaminare il processo nella Cancelleria prima dell'udienza, 381. — Interviene nel pubblico dibattimento, e promette di trattare la causa con lealtà, e di non divagare in argomenti estranei alla difesa, 450. — Può per mezzo del Presidente interrogare i testimonii, 456. — Per le cause di alto criminale deve eleggersi o destinarsi, 427. — Nullità che commette il Presidente se non ne destina uno d'ufficio, nel caso che l'imputato non ne scelga alcuno, *ivi*. — Quando il difensore può comunicare coll'accusato, 425 e 430. — Suo diritto di visitare il processo, 430. — Oppone tutte le eccezioni di nullità d'incompetenza o d'eccesso di potere contro gli atti d'istruzione fatti sino a quel giorno, 428. — Entro qual tempo possa opporre le dette eccezioni, *ivi*. — Risponde alle osservazioni e conclusioni del Regio Procuratore, 477. — Non è ammesso per difendere il contumace nel merito della causa, 602. — Quando il giudicato è assolutorio, e siasi ricorso contro il medesimo, il difensore viene assegnato all'assente d'ufficio dal Presidente, 610 e 619.

DIFENSORI. Quali persone sieno obbligate a prestare gratuitamente le difese nelle cause penali. Da chi vengano nominate a quest'ufficio, 586. — Con qual ordine, 587. — Quando ne sieno dispensate, 588. — Quando il difensore si debba astenere dal patrocinio simultaneo di più correi o complici. Sua pena contravvenendo, 589. — Dovere di addurre i motivi della sua dispensa, qualora pretenda di non assumere il patrocinio, 590. — Entro qual termine debba addurre tali motivi, *ivi*. — Pena della sua negligenza nel non prestarsi alla difesa, o mancando di comparire al giudizio, 594.

DILAZIONE dell'udienza delle cause di alto criminale. Quando possa essere concessuta. Può essere ordinata anche d'ufficio, 440.

DOCUMENTI. Secondo mezzo di prova. Modo di raccogliarli, 183 al 186 inclusive.

DONNE. Facoltà del Presidente di ordinare, riguardo alle donne che debbano comparire al pubblico dibattimento, il metodo prescritto pei testimonii privilegiati che debbono comparire personalmente al medesimo, 641.

E

ECCESSO di potere (vedi *Incompetenza*). — Casi in cui si verifica, 15.

ECCEZIONI di nullità. Nelle cause correzionali si propongono e si discutono all'udienza. In che tempo ed in qual parte. Se non sono proposte all'udienza, non possono più allegarsi, 357. — Quando si oppongono le eccezioni di nullità d'incompetenza o d'eccesso di potere nelle cause di alto criminale, 428. — Da chi, 428. 431. — Pena di precluso, se non si oppongono dentro il tempo prescritto, 428. — Giudizio relativo alle dette eccezioni, 432. — Conseguenze di detto giudizio, 433 e 534.

ECCLESIASTICI. Dovere del Giudice di avvisare il Vescovo in caso di arresto d'una persona ecclesiastica, 101. — Simile dovere nello stesso caso del Ministro della Giustizia di avvisare il Ministro del Culto, *ivi*.

ESAME dei testimonii. Quali persone debbano essere esaminate in qualità di testimonii, 157-158. — Quali sieno dispen-

sate, 180. — Come debbano essere chiamate, 157. — Che debba contenere la cedola di citazione, 158. — Come debbano essere sentite, 164. — Giuramento ai testimonii, 166. — Interrogazioni preliminari ai testimonii, 167. — Il luogo, il tempo e la ragione della scienza debbono essere sempre richiesti nell'esame dei testimonii, 168. — Precauzione ed ordine nell'esame dei testimonii, 169. — Dovere del testimonio di rispondere verbalmente, 170. — Facoltà di aggiungere o cambiare prima che sia chiuso il processo verbale, 171.

ESECUTORI dell'arresto. Possono introdursi nella giurisdizione di qualunque Giudice per effettuarlo, 92.

ESECUZIONE dei giudicati. A chi spetti, 556. — Quando si consideri una sentenza passata in giudicato, 557. — Quando se ne possa sospendere l'esecuzione, 558. — A chi spetti il giudicare, in caso di controversia, se si debba o no sospendere un giudicato, 559. — Dove si facciano eseguire le sentenze importanti pena di morte, berlina, od altre simili pubblicità, 562. — Chi assista all'esecuzione, 563. — Modo di procedere quando un condannato volesse fare qualche dichiarazione, 564. — Processo verbale dell'esecuzione della sentenza, 565.

F

FALSO di scritture. Sua procedura, 679 al 701. — Falso di monete o d'altri effetti pubblici, 702 al 711 inclusive. — Falso incidente in materia criminale, 697 al 700 incl. — Falso incidente in materia civile. Suo modo di procedere, 697.

FIDEJUSSORE (*v. Sicurezza*). — Obblighi del fidejussore, 275. — Può domandare l'arresto, temendo che l'imputato non si presti agli ordini giudiziali, 282. — Quando venga sciolto dall'obbligo assunto, 283. — Quando venga costretto a pagare, 287. — Ordine necessario del Giudice per fare il pagamento, 288. — Può produrre la sua opposizione, 289. — Ad istanza di chi sia obbligato a pagare, 288. — Se riesca di ricondurre l'imputato nelle forze della Giustizia, ricupera la somma, detratte le spese, 291.

FORME. Esse sono le maniere colle quali si eseguiscono gli atti essenziali della procedura. La loro violazione importa nullità, 11 (vedi *Nullità*). — Le forme

prescritte pel dibattimento nei giudizi di alto criminale sono comuni a quelle pel dibattimento nei giudizi correzionali, 358.

FORO pei militari. Quando si tratti di un delitto ove sianvi complici non militari, 97. — Quando si tratti di delitti non militari commessi in congedo o fuori dei loro Corpi, o prima di assumere il servizio militare, 100. — Dei delitti commessi in mare e nei porti, a riserva di quegli attribuiti privatamente ai Tribunali marittimi, *ivi*.

FUGGITIVI. — Modo di procedere in caso di fuga e di successivo arresto dei detenuti od arrestati, 654 al 661 inclusive (vedi *Responsabili della fuga dei detenuti od arrestati*). — Sono inseguiti da qualunque Ufficiale di Polizia giudiziaria, a cui pervenga notizia della fuga seguita, 657.

G

GENDARMERIA. Numero dei Gendarmi presso i Giudici di Pace, i Tribunali e le Corti, determinato da speciali Regolamenti, 38. — Funzioni degli Ufficiali della Gendarmeria nelle informazioni preliminari, 44. — Quando abbiano diritto di arrestare, 45. — Come eseguiscano un ordine o mandato in tempo di notte, 46. — Incombenze della Gendarmeria quando arresta qualche persona specialmente in flagrante delitto, o in caso simile, 47 al 49 incl. — Suo dovere quando trovi o siano ad essa consegnati effetti preziosi, istrumenti, od altri oggetti relativi al delitto, 196. — Foro della medesima pei delitti relativi al servizio della Polizia generale e giudiziaria, di cui è incaricata, 95. — Suo Foro quando è accusata contemporaneamente di un delitto militare e di un altro non militare, 96.

GIUDICATI. Loro esecuzione (vedi *Esecuzione dei giudicati*).

GIUDICE civile. Suoi doveri quando scopra un delitto pubblico correzionale o di alto criminale nel corso di un giudizio civile, 105.

GIUDICE criminale. Suo dovere nella denuncia ufficiale, 55. — Nella denuncia civica non ratificata, 60. — Nella competenza, 85. 87-88. — Nelle questioni di giurisdizione, 90. — In caso d'arresto di una persona ecclesiastica, 101. — Nei delitti commessi in estero Stato, 106.

GIUDICE istruttore. Suo ufficio. Fare l'istruzione nelle cause correzionali e di alto criminale. Egli viene nominato in ciascuna causa dal Presidente, 30. — Può delegare, coll'assenso del Regio Procuratore, un Giudice di Pace per qualche atto d'istruzione, 31. — Non ha voto nelle cause in cui fece l'istruzione, 32. — Fa rapporto al Tribunale correzionale quando il fatto non si creda da lui o dal Regio Procuratore essere delitto, o che la causa sia della competenza del Giudice di Pace, o di qualche altro Tribunale correzionale, 118. — Ha la polizia delle persone detenute nelle case di custodia pei delitti di competenza dei rispettivi Tribunali, 156. — Può accordare ai detenuti il permesso di parlare prima del tempo delle sue difese con qualche persona, specialmente coi loro parenti, 267-268. — Può, in caso d'urgenza, ordinare il trasporto dei detenuti agli spedali, in caso di grave malattia. Ne dà pronta relazione al Regio Procuratore, 264. — Interviene alla sezione del giudizio d'accusa. È escluso dalla deliberazione del Tribunale per istabilire la sentenza d'accusa, 397.

GIUDICE relatore. Nei giudizi d'Appello sulle sentenze di Polizia viene destinato in ogni causa dal Presidente. Ha in essa voto deliberativo, 330. — Apre la seduta col suo rapporto, 334. — Viene nominato dal Presidente della Corte d'Appello nelle cause correzionali, 380.

GIUDICI. Loro responsabilità per le nullità assolute, 17. — Come si proceda contro di essi per delitti commessi nell'esercizio delle loro funzioni, 779 al 795. — Chi possa promuovere l'azione contro di essi, 779. — Dove si presenti la querela, 780. — Come si proceda per altri delitti fuori dell'esercizio delle loro funzioni, 794.

GIUDICI di Pace. Loro funzioni, altre di autorità propria, altre per delegazione, 50. — Quelle di autorità propria altre sono comuni cogli altri Ufficiali di Polizia, ed altre sono esercitate inclusivamente dai medesimi. Quali sieno, 51. — Quelle per delegazione quali sieno, 52. — Funzioni ausiliarie, 53 e 91. — Suoi doveri in sussidio dell'istruzione regolare nei delitti correzionali e di alto criminale, 110 fino al 115 inclusivamente.

GIUDICI di Pace come Giudici di Polizia. Loro doveri nell'istruzione regolare

in dette cause, 107 al 109 incl. — Hanno una casa di deposito, 251. — Hanno la polizia delle persone detenute in tali case, 256. — Le visitano almeno una volta al mese, 257. — Possono, in caso d'urgenza, ordinare il trasporto dei detenuti agli spedali, in caso di grave malattia. Ne danno pronta relazione al Regio Procuratore, 264. — Provvedono quando il detenuto offende, ingiuria o minaccia il Custode, o altri detenuti, 265.

GIUDICI di Pace. Loro incombenze all'occasione di fabbricazione, introduzione o distribuzione di carte nazionali false, o simili effetti pubblici, monete false, o contraffazione di sigilli dello Stato (vedi *Prefetti di Polizia*).

GIUDIZIO del fatto imputato. Non si adducono motivi dello stesso, 300. — Esso è determinato dall'intima convinzione, *ivi* (vedi *Convinzione intima*).

GIUDIZIO di competenza. Quando possa essere promosso, 712-713. — Quando possa nascere con conflitto, 713-714. — Quando senza conflitto, 715. — Chi abbia diritto di promoverlo, 716. — Il Ministero pubblico lo promuove per ufficio ogniqualvolta scopra violata la competenza, *ivi*. — Avanti chi si promuova il giudizio di competenza in caso di conflitto, 717 al 722 inclusive. — Come si promuova il giudizio per conflitto di competenza, 723. — Ordine del giudizio per conflitto di competenza, 724 al 733. — Come si proceda fuori dei casi di conflitto, 734 al 740 inclusive. — A chi appartenga il proporre la declinatoria. Avanti chi si proponga. Entro qual tempo. Con quali forme, 734. — Quando è perento il diritto di proporla, 735. — Eccezione per il Regio Procuratore Generale, quando l'incompetenza riguardi la materia, o la qualità della persona, 736. — Quando si possa appellare dalle sentenze in punto di declinatoria (vedi *Appello in punto di declinatoria*). — Come si proceda nel caso che un militare per fatti di competenza assoluta dei Tribunali militari venga tradotto avanti un Giudice ordinario, 738. — Come si proceda nel caso che una persona non militare, fuori dei casi disegnati dagli art. 95 fino al 100, venga tradotta avanti un Tribunale militare, *ivi*. — Giudizio di competenza riguardante le Corti o i Tribunali speciali (vedi *Tribunali speciali*).

GIUDIZIO d'Appello sulle cause cor-

Tom. IV.

rezionali. Loro ordine, 397 al 384 (vedi *Corti d'Appello*).

GIUDIZIO d'Appello sulle sentenze di alto criminale (vedi *Appello dalle sentenze di alto criminale*).

GIUDIZIO di più ampia informazione. Quando possa aver luogo, 662. — Da chi dev'essere assunto, *ivi*. — Incombenze che si adempiescono, 663-664. — Giudizio relativo, 669-670.

GIUDIZIO sulle carte accusate di falso, quando l'autore sia ignoto o mancato di vita, o prescritta l'azione penale, 690 al 695. — In tali cause il Tribunale correzionale procede come Tribunale civile, 690.

GIUDIZIO di remissione. Per quali motivi possa aver luogo 754. 756-757. — Avanti chi si proceda quando si verifichino i motivi espressi nell'art. 102 del *Regolamento Organico*, 754. — Da chi possa farsi la domanda in detto caso, 755. — Per motivo di sospizione legittima quando possa aver luogo, 756. — Per motivo di sicurezza pubblica dove si ricorra. Effetti di un tale ricorso. Nullità del giudizio definitivo, se non venga sospeso dopo il ricorso, 757. — Come si proceda in generale nei giudizi di remissione d'una causa da una Giudicatura all'altra, 758 al 762.

GIUDIZIO di ricusazione. Contro chi possa aver luogo. Per quali motivi, 747-748. — Da chi possa essere proposta la ricusa, 749. — Come si proceda riguardo ai Giudici di Pace ed ai loro Supplenti. Come riguardo agli altri Giudici, Tribunali o Corti, 751. — Può aver luogo l'appello, o il ricorso per cassazione, 752. — Pendente il giudizio di ricusazione non si sospendono gli atti conservatorii o d'istruzione, che non ammettono dilazione, 753.

GIUDIZII di contumacia (vedi *Contumacia*).

GIUDIZII di Polizia. Loro ordine, 301 al 306 inclusive, 314 al 320 inclusive. — Giudizii di Polizia contumaciali. Loro ordine, 308 al 313 inclusive (vedi *Citazione dai Giudici di Pace nelle cause di Polizia* — *Sentenze dei Giudici di Pace*).

GIUDIZII d'Appello nelle sentenze di Polizia (vedi *Corti di prima Istanza*).

GIUDIZII correzionali. Loro ordine, 347 al 369.

GIUDIZII d'accusa. Loro ordine, 395 al 404 inclusive (vedi *Accusa*).

GIUDIZII d'Appello sulle sentenze di accusa. Loro ordine, 418 al 423 inclusivamente.

GIUDIZII d'alto criminale. Loro ordine, 414 al 508 (vedi *Atti intermedi tra l'accusa e il dibattimento* — *Dibattimento* — *Sentenze d'alto criminale*).

GIUDIZII di Cassazione. Loro ordine, 532 al 538. — Loro disposizioni, 538 al 548. — Non sono suscettibili d'opposizione. Eccezione da questa regola, 549. — Come si proceda dopo la prima cassazione, quando il secondo giudicato sul merito sia impugnato per cassazione, e la questione sia la stessa, e i motivi sieno identici, 551. — Come si faccia la spedizione dei giudizi di Cassazione, 552.

GIURAMENTO. Dovere del Giudice prima di deferire il giuramento ai testimoni (1). Sua formola. Essa serve avanti qualunque Giudice, Tribunale o Corte, 166.

GIUSTIZIA. Da chi venga amministrata, 293. — Giustizia protratta o denegata (vedi *Ricorsi per protratta o denegata Giustizia*).

GRAN GIUDICE. Sua autorizzazione necessaria per consegnare un delinquente ad un'estera Autorità, 89. — Sue istruzioni necessarie per procedere per un delitto commesso in estero Stato, che secondo la Legge si può punire, 106. — Egli avvisa il Ministro per il Culto in caso d'arresto d'una persona ecclesiastica, 101. — A lui vengono diretti gli atti per le cause che devono giudicarsi dalla Corte di Cassazione, 551. — A lui ritornano le decisioni della Corte di Cassazione. Da lui sono trasmesse ai rispettivi Regii Procuratori, 552. — Ordini ch'egli emana quando si verifichi il caso contemplato negli art. 97 e 98 del *Regolamento Organico*, 553. — Denuncia alla Corte di Cassazione due giudicati fra di loro inconciliabili nelle cause criminali, e fa a lei pervenire gli atti relativi, 672. — Lo stesso fa nel caso che

si scoprisse che fosse condannato taluno per omicidio di una persona che si scopre ancora vivente, 674. — Ciò ha pur luogo in caso di condanna di taluno per falsa testimonianza, 675. — Riceve i ricorsi in materia di competenza delle Corti e dei Tribunali speciali, 744. — Li trasmette alla Corte di Cassazione, *ivi*. — Riceve le relative decisioni della detta Corte, 746. — Prontamente le notifica alla Corte o Tribunale speciale, e ad ogni Autorità cui spetta, *ivi*. — Ne ordina la comunicazione al ricorrente, *ivi*. — Autorizza il Ministero pubblico a ricorrere alla Cassazione per causa di ricusa, 750. — Fa lo stesso per la remissione delle cause quando il Ministero pubblico voglia ricorrere alla Corte di Cassazione, 755. — Riceve i ricorsi per protratta o denegata giustizia contro i Regii Procuratori. Li eccita a giustificarsi, *ivi*. — Provvede secondo il caso, 777. — Suo Decreto necessario per expedire alcun ordine che colpisca la persona dei Regii Procuratori o Procuratori Generali per delitti commessi nell'esercizio delle loro funzioni. Simile pei loro Sostituti, 781. — In caso di un processo contro i Giudici, Tribunali, Corti, Regii Procuratori, Cancellieri, Supplenti e Sostituti, da cui non emerga un delitto formale, ma siavi motivo ad un'animavversione disciplinare, ne viene informato dal Tribunale che giudicò. Egli provvede come è opportuno, 795. — Trasmette le lettere di grazia alla Corte o al Tribunale a cui ne spetta l'esecuzione, 799.

GRAZIA. Per quali titoli si possa ricorrere. Cosa debba contenere il ricorso. Chi venga ammesso a ricorrere, 796. — Si può accumulare col ricorso in Cassazione, 797. — La concessione della grazia non pregiudica ai diritti delle parti danneggiate, 798. — Da chi vengano trasmesse le lettere di grazia. Da chi vengano fatte notificare all'impetrante, 799. — Entro qual tempo il grazioso deve presentarsi alla disposizione della Giustizia per valersi del beneficio della grazia. Pena di decadenza oltrepassando il detto termine. Notificazione pubblica delle lettere di grazia. Registro delle medesime. Chi sia incaricato della loro esecuzione, 800.

I

INCARICATI d'una missione all'estero, o Incaricati esteri presso il Regno d'Italia, come vengano esaminati nelle cause criminali, 637.

(1) Il Giudice avverte di più il testimone, ch'egli dovrà sostenere la sua deposizione in faccia al reo in conflitto di altri testimoni che l'imputato potesse produrre al cospetto dei Giudici e alla presenza di tutto il pubblico nell'udienza.

INCOMPETENZA (vedi *Competenza*). — Per motivo d'incompetenza si può ricorrere nelle cause di Polizia anche prima del giudizio definitivo, 327. — La Corte di prima Istanza pronuncia in appello per titolo d'incompetenza nelle cause appellabili di Polizia. Rimette la causa al Giudice competente. Come proceda il Giudice competente, a cui fu rimessa la causa, 340.

INDENNIZZAZIONE ai testimoni. Doveri del Giudice d'interpellare il testimone, se pretenda indennizzazione, 170. — Menzione della risposta relativa, 172. — La tassa dell'indennizzazione deve farsi dal Giudice, quando il testimone la domanda. Dove questa tassa dev'essere scritta. Menzione della medesima nel processo verbale, 176.

INFORMAZIONE d'ufficio. Quando abbia luogo, 70-71. — Doveri del Giudice che fa l'informazione, 70 e 74. — Doveri del Regio Procuratore nell'informazione d'ufficio, 72. — L'informazione d'ufficio ha luogo in qualunque stato di processo. Doveri degli Ufficiali di Polizia giudiziaria anche dopo che un processo è già incamminato, 73.

INFORMAZIONI più ampie (vedi *Giudizii di più ampie informazioni*).

INFORMAZIONI preliminari. Loro oggetti, 27. — Parti e modi di eseguirle, 54 (vedi *Denunzia ufficiale*, *Denunzia civica*, *Querela*, *Informazione d'Ufficio*, *Flagrante delitto*). — Persone che le eseguono (vedi *Commissarii di Polizia*, *Podestà e Sindaci*, *Savii ed Anziani*, *Gendarmeria*, *Giudice di Pace*, *Ufficiali di Polizia amministrativa destinati a vegliare specialmente sui delitti*). — Gli atti d'informazione preliminare non vengono annullati. Se fossero viziosi o insussistenti si riassumono, e vi si supplisce con nuovi atti, 122.

INNOCENTE di delitto d'alto criminale. Benchè venga giudicato tale dal Tribunale che giudica dell'accusa, tuttavia può essere di nuovo processato durante tutto il tempo della prescrizione del delitto, 407 e 409. — Si può appellare contro la sentenza di dissipata imputazione dal Regio Procuratore e dal querelante, senza che l'innocente sia ascoltato nel giudizio d'Appello, 412 al 423.

INTERPRETE negli esami dei testimoni. Sua nomina fatta dal Giudice. Suo

giuramento in ambe le lingue di tradurre fedelmente. Scrive nella lingua del testimone gl'interrogatorii e le risposte. Lo legge al testimone, 173. — Sottoscrive ogni pagina dell'esame, 174. — Negl'interrogatorii dell'imputato fa lo stesso. Può essere recusato come sospetto, 209.

INTERROGATORII regolari. Che debba precedere, 123. — Che debba succedere ai medesimi, 124 e 132. — Quando si ripetano, 124, 133, 138 e 210. — Forme e regole degl'interrogatorii suddetti, 197 al 210 inclusive. — A chi devono essere comunicati, 126. — Quando dev'essere fatto l'interrogatorio, 198. — Coll'intervento di chi, 199. — I complici devono essere interrogati separatamente, *ivi*. — Domande precedenti le ricerche sul fatto, 202. — Oggetto dell'interrogatorio, 203. — La ricognizione degl'istrumenti del delitto, delle carte, od altri oggetti di prova, forma parte dell'interrogatorio, 206. — Cautele per gli esami dei testimoni prescritte negli art. 171 sino al 175 inclusivamente, comuni agl'interrogatorii giudiziali dell'imputato, 209.

INTERROGATORIO dell'accusato dopo ammessa l'accusa. Dove venga fatto. Quando. Da chi, 425. — Suo oggetto, 426. — Processo verbale relativo, 429. — Dove del Giudice d'interrogare i fuggitivi, arrestati o detenuti, in caso di loro successivo arresto. Oggetto di tale interrogatorio, 659.

ISPEZIONE giudiziale. In quali delitti si fa, 143. — Da chi, 144. — Come si deve eseguire, 145 sino al 148. — Suoi incidenti, 150 al 152 inclusive, 154-155. — Nullità che possono aver luogo, 156.

ISPEZIONE oculare in caso di urgenza, e in via provvisoria. — I. Degli Ufficiali di Polizia, o di chi fa le loro veci, 39, § 3. — II. Della Gendarmeria, 39. — III. Dei Giudici di Pace, 112.

ISTRUZIONE regolare nelle cause di Polizia. Fondamenti sui quali si procede, 107. — Modo sommario. Facoltà del Giudice di Pace prima del giudizio in dette cause, 108. — Sue parti ed incombenze, 29. — Da chi venga eseguita, 30. — Ministero pubblico nell'istruzione regolare, 33 al 35 incl. — Competenza nell'istruzione regolare, 82.

ISTRUZIONE regolare presso i Tribunali correzionali per delitti di giustizia

correzionale o di alto criminale. Sistema generale di detta istruzione, 116 al 138 inclusive. — Primo stadio dell'istruzione regolare. Raccogliere i mezzi di prova per riconoscere l'esistenza e la natura del delitto, e scoprirne gli autori ed i complici, 121. — Secondo stadio. Emanazione ed esecuzione del mandato di accompagnamento dopo aver raccolti convenienti mezzi di prova, 123. — Qui l'istruzione regolare può prendere due diverse relazioni, cioè o l'imputato si presenta, o no. Nel primo caso si procede agli interrogatorii, ed a radunare le ulteriori prove sì favorevoli che contrarie; nel secondo incominciano gli atti preparatorii in contumacia; quindi il terzo stadio può essere o contro i presenti, o contro gli assenti. Contro i presenti, 124 al 126 inclusive. — Contro gli assenti, 595 al 599. — Quarto stadio contro i presenti. Questo abbraccia tutti gli atti posteriori alla citazione, se si tratta di delitti di giustizia correzionale, e posteriori all'atto di accusa; se si tratta di delitto d'alto criminale, fino all'apertura del pubblico giudizio, 129-130. 132 al 138 inclusive, 352 al 355 incl., 424 al 441 incl. (Per la procedura in contumacia fino al giudizio, vedi gli art. 599 fino al 606).

ISTRUZIONE regolare nei delitti di giustizia correzionale importanti o pena pecuniaria, o detenzione non maggiore di tre mesi, 120.

ISTRUZIONE regolare nei delitti di giustizia correzionale che importano detenzione oltre i tre mesi, o di alto criminale, 121.

L

LISTA dei testimonii in offesa. Nei giudizi correzionali dev'essere prodotta colla citazione che s'impetra dal Giudice, 349. — Viene intimata all'imputato, ch'è sotto custodia, colla consegna della copia della citazione. Non viene intimata colla citazione, quando l'imputato è in libertà, 350. — Ma viene consegnata quando l'imputato si presenta entro il termine della citazione. A difesa. Viene prodotta dall'imputato prima dell'udienza, e comunicata all'altra parte 24 ore almeno prima dell'udienza, 352. — Nei giudizi d'alto criminale quando debba essere prodotta. Da chi, 436. — Che debba contenere, 437. — Quali persone vi possano essere iscritte. Eccezione alla detta regola, 438. — Comunicazione reciproca delle dette liste, 439.

M

MANDATO. Specie diverse, 223. — Nell'istruzione della Polizia giudiziaria hanno luogo quello di comparsa, di accompagnamento, di deposito e di arresto, 224. — Formalità e disposizioni comuni ai suddetti mandati, 239 al 241 incl. — Intimazione ed esecuzione dei mandati. Loro forme, 243 al 246 inclusive. — Riconoscimento dell'identità della persona fuori della giurisdizione del Giudice che rilasci il mandato, 248. — Modo di procedere relativo alla detta verificaione, 248-249. — Doveri del Giudice di dar notizia dell'arresto di una persona arrestata fuori del Comune del suo domicilio al Giudice del domicilio. Doveri del Giudice del domicilio di darne avviso ai parenti od amici, od alla rispettiva Municipalità, 250.

MANDATO di comparsa nelle cause di Polizia. A quale oggetto venga rilasciato nelle dette cause, 109. — Suo oggetto. In quali delitti. Ordinariamente nelle dette cause non si rilascia altro mandato. Eccezione a questa regola. Non abbisognano precedenti prove di colpeabilità, 226.

MANDATO d'accompagnamento. Non si rilascia che ad istanza del Ministero pubblico o del querelante, se non dopo aver raccolti tali argomenti, che facciano ragionevolmente presumere chi sia l'autore o il complice del delitto, 123. — Suo oggetto. Per quali delitti, 227. — Specificazione delle prove necessarie per rilasciare il mandato d'accompagnamento, 229. — Quando si possa ordinare l'uso immediato della forza pubblica nel rilasciare il mandato di accompagnamento, 233.

MANDATO di deposito. Suo oggetto. Sua durata, 234. — Dove si custodiscano quelli che sono sotto il mandato di deposito nelle cause correzionali. Dove quelli che sono imputati di delitto d'alto criminale, 235. — Quando si spedisca il mandato di deposito, 236.

MANDATO d'arresto. Suo oggetto, 237. — Quando venga rilasciato, 238.

MANDATO di cattura. Quando viene rilasciato? Ammessa l'accusa del Tribunale. Da chi venga rilasciato. Cosa debba contenere. Deve unirsi copia dell'atto di accusa. Quale sia il suo oggetto. Sua notificazione all'arrestato, 405 e 522. — Sue conseguenze, 406.

MEDICI. Loro dovere in ogni malattia o morte per causa sospetta di delitto. Pena comune coi Chirurghi in caso di mancanza, 57 combinato col 56.

MEMORIA del defunto. Come venga ristabilita (vedi *Defunto*).

MILITARI tradotti avanti un Tribunale ordinario incompetente (vedi *Giudizio di competenza*).

MINISTERO pubblico (vedi *Regio Procuratore, Commissarii di Polizia*). — Da chi venga esercitato presso i Giudici di Pace, i Tribunali, ed i Giudici istruttori, 33. — Sue incombenze o funzioni presso i Giudici di Pace, 34. — Presso i Tribunali, dal Regio Procuratore, 35 al 37 inclusive. — Interviene nei giudizi di Polizia, 308. § 2. — Riassume l'affare, e dà le sue conclusioni, 314. § 4. — Può appellare nelle cause di Polizia, 321. § 3. — Quando a suo parere doveva condannarsi l'imputato a detenzione, e sia stato assolto, *ivi*. — Termine ad appellare, 323. — Quand'anche non appelli, trasmette copia della sentenza assolutoria al Giudice di Pace entro tre giorni, 326.

MINISTERO della Giustizia (vedi *Gran Giudice*).

MULTA al Giudice istruttore ed al Cancelliere di lire 500, quando non ricevano unitamente gli esami dei testimoni, 200. — Multa di lire 25 al Cancelliere del Giudice di Pace, nel caso che venga ritardata la sottoscrizione della sentenza oltre le 24 ore da che fu pronunciata, 319. — Al querelante ed all'imputato dalle lire 5 alle 30, allorchè soccombono nei giudizi d'Appello nelle cause di Polizia, 345. — Di lire 50 al Cancelliere del Tribunale correzionale, nel caso d'omissione nell'avvertire il condannato di presentare i motivi d'appello nel termine di tre giorni consecutivi alla dichiarazione, sotto pena di diserzione, 377. — Di lire 50 allo stesso Cancelliere, nel caso che trascuri di fare l'elenco collazionato degli atti che si dirigono alla Corte d'Appello, o di trasmettere entro tre giorni, da che sono spirati i termini, il processo alla Corte d'Appello, 378. — Multa non minore di lire 25, e non maggiore di lire 150, contro i responsabili della fuga dei detenuti ed arrestati, in caso di ritardo nel fare ed inviare il relativo processo verbale, come prescrive la Legge, 654-655. — Di lire 50 al Cancelliere

del Tribunale correzionale, non osservando le forme in punto di carte impugnate di falso prescritte dal Codice, 680 al 682 inclusive. — Al querelante, che temerariamente denuncia come falsa o alterata una carta, che per sentenza non consta esser tale, non maggiore di lire mille, 694. — Non maggiore di lire 300 all'imputato ed alla parte civile che soccombe nell'Appello in punto di declinatoria di competenza, 740. — Non minore di lire 300, né maggiore di lire 2000, al querelante che nel giudizio contro i Giudici, i Tribunali o le Corti viene condannato alla rifusione dei danni e degl'interessi, 793.

MUNICIPALITA' locali. Hanno la polizia delle case di custodia, sotto la direzione dei Prefetti e dei Vice-Prefetti. I Podestà e i Sindaci lo visitano almeno una volta al mese, 257.

N

I.

NULLITA'. Regole generali sulle nullità. Ogni violazione di forme stabilite dalla Legge costituisce nullità, 11. — Divisione della nullità. Altra è assoluta, altra relativa. Definizione dell'una e dell'altra, *ivi*. — Casi nei quali si verifica la nullità assoluta, 13 al 15 inclusive. — Come venga sanata la nullità assoluta, 12. — Nullità relativa quando si verifichi, 16. — Quando possa e quando non possa essere opposta, *ivi*. — Quando si converta in nullità assoluta, od equivalga alla medesima, 13. § 3. — Obbligo dei Giudici e degli Ufficiali Ministeriali di riparare a loro spese le nullità da essi commesse, 17 (vedi *Giudici Ufficiali*). — Giudizio di nullità sulle sentenze di Polizia in grado di appello, 341. — Da chi venga pronunciato, *ivi*. — Suoi effetti, *ivi*. — Nullità assoluta nell'ispezione giudiziale. Quando si ometta l'ispezione giudiziale nei delitti di fatto permanente di giustizia correzionale o di alto criminale, 143. — Se all'ispezione o ad una visita giudiziale non intervengono due testimoni, il processo verbale relativo è nullo, 156. — Se, dove fa bisogno di perizia, mancano due persone (e in caso di difficoltà una sola) presuntivamente capaci per la loro arte o professione di accertare la natura, le qualità e le circostanze del delitto, 146 combinato col 156. — Se esse non sottoscrivono il loro giudizio, *ivi*. — Se in caso di un omicidio, o d'una morte di causa ignota o sospetta, l'ispezione si

fa senza l'assistenza di due Medici o Chirurghi, oppure di uno solo in caso di difficoltà, oltre i testimonii, 147 e 156. — Se i Medici o i Chirurghi non pronunciano il loro giudizio, o non lo sottoscrivono, *ivi*.

II.

NULLITA' negli esami dei testimonii. Se il testimonio risponde leggendo risposte preparate in iscritto, 170. — Se le sue risposte non sono registrate nel processo verbale, *ivi*. — Se la deposizione non è indi letta al testimonio, *ivi*. — Se non gli si domanda se vi persista, *ivi*. — Se le aggiunte o i cambiamenti non si scrivono al fine o al margine delle deposizioni, 171. — Se di tali aggiunte o cangiamenti non si fa menzione nel processo verbale, *ivi*. — Se la deposizione del testimonio, i cangiamenti o le aggiunte non sono sottoscritte da lui, 172. — Se pure non sono sottoscritte dal Giudice o dal Cancelliere, *ivi*. — Se il testimonio non intendendo la lingua italiana, il Giudice non si valga di un interprete, 173. — Se l'interprete eletto all'atto dell'esame non presta nelle due lingue il giuramento di tradurre fedelmente le domande del Giudice e le risposte del testimonio, *ivi*. — Se l'interprete non scrive nella lingua del testimonio le interrogazioni e le risposte, *ivi*. — Se non le legge al testimonio medesimo, *ivi*. — Se questo scritto non si unisce al processo verbale, *ivi*. — Se ogni pagina del processo, che contiene le dichiarazioni dei testimonii, non è contrassegnata e firmata dal Giudice, dal Cancelliere e dall'interprete, 174. — Se le cancellature e le chiamate non sono provate e firmate come prescrive l'art. 174. — Se nelle visite giudiziali non sieno intervenuti due testimonii od altri per l'imputato, come viene disposto negli art. 186. 187. 195. — Se al processo verbale della visita manchi la firma del Giudice e del Cancelliere, *ivi*. — Se siano violate le altre forme prescritte negli art. 183 al 194; ben inteso che la nullità colpisce quelle parti e rende vizioso il processo per quegli effetti pei quali le forme violate erano prescritte, 195.

III.

NULLITA' negli interrogatorii regolari dell'imputato. L'omissione di tali interrogatorii rende nullo il processo, 197. — È parimente nullo se sia fatto senza la presenza simultanea del Giudice e del Cancelliere, 200. — Se venga deferito il giuramento all'imputato sottomesso all'interrogatorio, 204. — Se si faccia uso di qual-

che falsa supposizione, seduzione o minaccia, per estorcere una risposta diversa da quella che l'interrogato darebbe spontaneamente, 204. — Se l'imputato non venga interrogato ed ascoltato allorché vengano prodotte in suo aggravio nuove circostanze dopo gl'interrogatorii precedenti, 210.

IV.

NULLITA' nella ricognizione delle persone. Se si ometta allorché il testimonio, l'offeso, il complice o il correo non conoscano l'imputato, o non ne sappiano specificare il nome o il cognome, ma lo indichino solamente in una maniera imperfetta, 211. — Se lo sperimento si faccia coll'intervento di altre persone, fuori di quelle del Giudice istruttore e del Cancelliere, 212. — Se l'imputato non venga posto fra consimili, 213. — Se questi sieno in numero minore di tre, *ivi*. — Se s'impedisca all'imputato di scegliere quel posto che gli piaccia nella fila, *ivi*. — Se non venga avvertito di tale diritto nel momento in cui la fila è formata, *ivi*. — Se, dovendosi fare la ricognizione da più persone, gli venga impedito di cambiare il posto a piacere nell'atto di ciascuna ricognizione, *ivi*. — Se non venga avvertito di tale diritto, *ivi*. — Se vengagli notificato il nome di chi deve riconoscerlo, *ivi*. — Se la persona, che deve fare la ricognizione, non venga prima ritenuta in luogo separato, dal quale sia impossibile di vedere ciò che si opera nel luogo dello sperimento, 214. — Se le persone, che debbono riconoscere, non sieno trattenute in luoghi separati l'una dall'altra, o non sieno chiamate in ore distinte, impedendo fra di loro la comunicazione dello sperimento fatto, prima che venga eseguito da quello che viene successivamente, 215. — Se, prima che la persona entri nella camera, il Giudice non le rammenti sommariamente il fatto prima deposto, 216. — Se non la previene che dovrà subire il detto sperimento, ed esaminare se, fra le persone che vedrà, esista l'uomo indicato nel suo esame, *ivi*. — Se dopo di ciò non le fa prestare il giuramento, *ivi*. — Se, essendovi più persone che debbono fare la ricognizione, il Giudice non le fa introdurre a una per volta, 218. — Se dà luogo allo sperimento della seconda, prima che sia eseguito quello della prima, e così progressivamente, *ivi*.

V.

NULLITA' nei mandati. Se il mandato non è firmato dal Giudice e dal Cancelliere,

liere, 239 e 241. — Se non enuncia nome, cognome, età, professione e domicilio dell'imputato, quando sieno noti, *ivi*. — Se, non essendo noti, non enuncia i connotati che possono servire a distinguerlo, *ivi*. — Nei mandati d'arresto ed accompagnamento, se non si esprime il titolo che determina il Giudice ad ordinarli, 240-241. — Sono nulli per procedere in contumacia, se non si esprime che in caso d'assenza o di fuga si procederà in contumacia, qualora l'imputato non si presenti entro dieci giorni dalla intimazione, *ivi*. — Nella esecuzione dei mandati in generale, se l'esecutore del mandato, non trovando immediatamente la persona, non pratica le opportune diligenze, 244 e 247. — Se, trovandola, non gliene consegna una copia, *ivi*. — Se, non riuscendo di trovarla, non consegna copia del mandato ad uno della sua famiglia; e, in mancanza di questo, ad uno degli abitanti della casa di sua abitazione, *ivi*. — Se, non trovando alcuna delle persone sopra indicate, a cui consegnare il mandato, il portatore non chiama due testimoni, ed alla loro presenza non lo affigge nel luogo solito delle pubblicazioni di quel Comune, 245 e 247. — Se nei casi sovra espressi il portatore non fa processo verbale dell'operato da lui alla presenza di due testimoni, 244-245. 247. — Se i testimoni non lo firmano, *ivi*. — Se l'esecutore non si presenta indi al Podestà o Sindaco del luogo, o a chi ne fa le veci, e questi non firmano il processo verbale della esecuzione del mandato, *ivi*. — Se, il mandato essendo diretto contro la persona che non abbia domicilio od abitazione nota, l'intimazione non si faccia mediante affissione d'una copia nel luogo solito per le pubblicazioni nel Comune del commesso delitto, e di un'altra copia alla porta della sala dell'udienza del Tribunale o Giudice che fa il processo, 246-247.

VI.

NULLITA' nelle citazioni delle cause di Polizia. Quando fra la citazione e la comparsa vi sia un intervallo minore di ore 24, oltre il termine per la distanza prescritto negli art. 18-19. 304.

VII.

NULLITA' nelle citazioni in materia correzionale. Se non si esprime: 1.º la parte pubblica o privata, ad istanza della quale si procede; 2.º il nome e cognome della persona che viene citata, o almeno

le indicazioni che rendono certa la persona; 3.º il fatto imputato, colle principali sue circostanze; 4.º il giorno in cui l'imputato dovrà comparire all'udienza; 5.º se il termine a comparire è minore di giorni dieci dalla intimazione, 348.

VIII.

NULLITA' nei giudizi correzionali. Sono le stesse che nei giudizi d'alto criminale quanto al dibattimento, 358.

IX.

NULLITA' nel giudizio d'Appello delle cause correzionali. Se non sia destinato un difensore per ufficio all'imputato ch'è sotto custodia, nel caso ch'egli non abbia nominato il suo difensore pel giudizio di Appello, 380.

X.

NULLITA' dell'atto di accusa. Se il fatto non è esposto colle principali sue circostanze; se manchi l'indicazione del luogo in cui fu commesso; se manchi il tempo; se non indica le persone, contro cui è diretto; se non specifica la natura del delitto; se non individua le sue qualità; se non cita la Legge che contempla il detto fatto, 395. — Se sieno divise in più atti d'accusa, contro d'uno stesso individuo, o le diverse qualità o circostanze d'un medesimo delitto, o più delitti connessi, le di cui prove risultano contemporaneamente dal processo, 396.

XI.

NULLITA' nei processi di falso. Se all'occasione che viene prodotta una carta accusata di falso, essa non è segnata e firmata in tutte le pagine dal Giudice istruttore, dal Cancelliere, e dalla persona che la produce; se il Cancelliere non ne fa processo verbale, 680 e 682. — Se in esso non descrive con precisione lo stato materiale della carta, le cancellature, le abrasioni, le postille, le interlinee, ed ogni altra circostanza di simil genere, *ivi*. — Se anche questo processo verbale non venga segnato e firmato in tutte le pagine dal Giudice istruttore, dal Cancelliere, e dalla persona che produce la carta accusata di falso, *ivi*. — Se nel caso che la carta non è portata in persona alla Cancelleria del querelante o denunziante, ma da altri, e fosse stata trasmessa sotto sigillo, il querelante o il denunziante non sieno immediatamente avvertiti, perchè debbano essere

presenti alla consegna della medesima e all'apertura del piego; se comparendo non firmino la carta, 681. — Se non firmino il processo verbale, come sopra, 681-682. — Se, nel caso di un processo per falsa moneta, non segua lo sperimento della direzione della Zecca, 704 e 709. — Se il Giudice istruttore, accompagnato dal Regio Procuratore, non interviene ad assistere allo sperimento, 705 e 709. — Se non intervengano ed assistano allo sperimento due testimoni, *ivi*. — Se il Cancelliere del Tribunale non intervenga unitamente al Giudice istruttore, *ivi*. — Se il Cancelliere non formi processo verbale dello sperimento, *ivi*. — Se il detto processo non venga sottoscritto dal Direttore della Zecca, e dagli altri intervenuti allo sperimento, *ivi*. — Se, procedendosi in un luogo dove non risiede la direzione della Zecca, il Presidente del Tribunale non faccia eseguire lo sperimento per mezzo di requisitoria al Presidente del Tribunale residente nel luogo della Zecca, 706 e 709. — Se, nello spedire la requisitoria, il Presidente non fa eseguire la più esatta descrizione delle monete, con tutti i loro connotati, *ivi*. — Se indi non fa tagliare per metà ciascuna delle monete, e non ne unisce alla requisitoria l'altra metà, *ivi*. — Se la metà unita non viene trasmessa sotto involto legale, e chiuso con sigillo del Tribunale, *ivi*. — Se l'altra metà non resta custodita presso il Tribunale, *ivi*. — Se non si fa processo verbale della requisitoria, della descrizione suddetta, e delle altre operazioni sopra disegnate, *ivi*. — Se il Presidente requisito non destina nel luogo dello sperimento un Giudice per assistere a quest'atto, 707 e 709. — Se l'involto, che contiene le monete, fosse aperto fuori dell'atto dell'esperienza, *ivi*. — Se non si facesse prendere la ricognizione dell'integrità del sigillo, *ivi*. — Se lo sperimento non venisse eseguito, ed il processo non sottoscritto, come agli art. 705, 709, *ivi*. — Se le monete e le materie che rimangono dopo l'esperimento non fossero rimandate colle stesse formalità con cui furono trasmesse al Tribunale requirente, 708-709. — Per la violazione di ciò che viene prescritto nei giudizi di remissione delle cause di un Tribunale ad un altro per motivo di sicurezza pubblica, 757.

XII.

NULLITA' del mandato di cattura. Se non precede l'ammissione dell'accusa del Tribunale competente, 405. — Se non

venga rilasciato dal Presidente dietro la detta ammissione d'accusa, 405. — **Se non** esprime il nome dell'accusato, il suo cognome, la sua età, la sua professione, il suo domicilio, *ivi*. — **Nel caso che tali cose non sieno note**, se non esprime i connotati che possono render certa la persona dell'arrestato, *ivi*. — **Se non accenna il titolo del delitto**, *ivi*. — **Se non si riferisce all'atto di accusa ammesso**, *ivi*. — **Se il detto atto non vi si unisce in copia**, *ivi*. — **Se non si ordina che l'accusato sia tradotto alla casa di Giustizia**, *ivi*. — **Se non è notificata l'intimazione del mandato di cattura**, *ivi*. — **Se non è consegnato all'arrestato**, *ivi*.

O

OPINIONE dei Giudici. Metodo che si osserva in caso di disparità d'opinioni nei giudizi al correzionali, che di alto criminale, 359 e 503. — Nella disparità delle opinioni qual sia la regola per istabilire la sentenza, 496 e 503.

OPPOSIZIONE alla sentenza costamiale nei giudizi di Polizia. Compete all'imputato. Deve farla entro tre giorni dalla intimazione. Anche dopo giustificando un legittimo impedimento, entro tre giorni da che è cessato, 309. — Modo di notificare l'opposizione nelle dette sentenze, 310.

ORDINI. Loro specie, cioè di comparso, d'accompagnamento e di deposito, 225. — Identità di oggetto coi rispettivi mandati, *ivi*. — Identità di esecuzione. Possono essere rilasciati *ex officio*. Si rilasciano sempre provvisoriamente. Da chi vengono rilasciati. In quali casi. Questi casi si restringono a quei soli che sono accennati espressamente nel Codice a lor luogo. Non dispensano dalla spedizione dei mandati ordinarii, 295. — Ordini di comparso del Giudice di Pace nelle cause di Polizia, 109. — Ordine di accompagnamento. Si rilascia in sussidio del mandato di comparso, quando l'imputato non ubbidisce al medesimo, 228. — Contro gli oziosi sospetti e vagabondi imputati di un delitto si rilascia anche sulla semplice denuncia o querela, quando vi sia sospetto di fuga, 230. — Si rilascia contro qualunque testimonio che non ubbidisce alla citazione, 643. — Si rilascia pure contro lo stesso testimonio che finse malattia per non comparire, 646. — Ordine d'arresto in caso di fuga d'una persona sorpresa in flagrante delitto. D'ar-

resto in caso di un attentato imminente di alto criminale o di giustizia correzionale, 114. — D'arresto di una persona indiziata di delitto d'alto criminale sospetta di fuga, 115. — Ordine d'arresto contro alcune persone presenti ad una ispezione giudiziale, cui fu vietato di allontanarsi dal luogo della visita, 153. — Parimente nel caso che emergessero indizii di reità contro alcuna delle dette persone presenti alla ispezione, 154. — L'ordine provvisorio di accompagnamento rilasciato nell'informazione preliminare non viene annullato a motivo dell'irregolarità degli atti anteriori. Quando si possa confermare o convalidare, 122. — Ordine ad ogni depositario pubblico e privato di rimettere al Tribunale correzionale le carte accusate di falso, 685.

P

PARENTI ed amici. Possono presentarsi per difendere l'imputato assente, 602. — Come si giustificchi la detta assenza, *ivi*.

PARTE civile. Cosa significhi costituirsi parte civile, 66. — Dichiarazione espressa e necessaria per costituirsi parte civile, *ivi*. — Quando questa dichiarazione debbasi fare, *ivi*. — Chi abbia diritto a costituirsi parte civile, 67. — Facoltà di rinvocare la detta dichiarazione. Responsabilità della parte civile, 68. — Suo obbligo di eleggere domicilio nel luogo del processo, o di costituirvi procuratore ivi domiciliato, 69. — Tutto ciò che nel *Regolamento Organico* e nel *Codice di procedura penale* dicesi del querelante, s'intende detto della parte civile, 67. — Non può agire che pel solo suo interesse civile, 4. — Non può appellare che pel medesimo, 321. § 2, e 371. — Quando nelle cause di Polizia possa appellare, 321. § 2. — Entro qual termine, 323 (vedi *Appello contro i giudizi di Polizia*). — Può farsi rappresentare da un patrocinatore all'udienza nei giudizi di Giustizia correzionale, 355. — Eccezione a questa regola, *ivi*.

PATROCINATORE (vedi *Procuratore*). — Nelle cause correzionali, che importa no soltanto pena pecuniaria, l'imputato può farsi rappresentare da un patrocinatore, quando il Tribunale non ordini altrimenti, 355. — Lo stesso diritto ha la parte civile, *ivi*.

PERITI. Loro intervento, quando è necessario nelle ispezioni giudiziali, 146 e

147. — Loro doveri, *ivi*. — Nelle visite domiciliari, 193.

PERSONE responsabili civilmente del delitto (vedi *Responsabili civilmente del delitto*).

PODESTA'. Loro attribuzioni (vedi *Commissarii di Polizia*).

POLIZIA. Separazione costituzionale delle operazioni della Polizia da quelle della Giustizia, 21. — Divisione della Polizia in amministrativa, giudiziaria, punitrice, 22. — Oggetti rispettivi di questi tre rami di Polizia, 23 al 25 incl. — Polizia giudiziaria. Sue parti; cioè: 1.^o informazione preliminare; 2.^o istruzione regolare, 26. — Oggetto ed incombenze dell'informazione preliminare, e persone che ne sono incaricate, 27-28 (vedi *Informazioni preliminari*). — Oggetto ed incombenze dell'istruzione regolare, e persone che ne sono incaricate, 29-30 (vedi *Istruzione regolare*).

POTERE di discrezione (vedi *Presidente*).

PREFETTI di Polizia. Sono autorizzati a far le visite necessarie nelle case di persone sospette di aver fabbricate, introdotte e distribuite false carte nazionali, o simili effetti pubblici anche esteri, e monete false, o di aver contraffatto i sigilli dello Stato, 702. — Assumono due testimoni almeno, *ivi*. — Essi prendono solamente quelle misure conservatorie che l'urgenza richiede, giusta il disposto nell'articolo 39, *ivi*. — Si assicurano delle persone che trovano nel caso di flagrante delitto, o simili, *ivi*. — Di tutto fanno processo verbale, che insieme coll'arrestato trasmettono al Tribunale correzionale, giusta le forme ordinate nell'art. 48, *ivi*. — Porgono notizia di tutto alla Prefettura o Vice-Prefettura del luogo, *ivi*.

PREFETTI dei Dipartimenti. Hanno la polizia delle case di custodia, 255. — Sono tenuti essi ed i Vice-Prefetti a visitarle almeno una volta all'anno, 257.

PRESIDENTE della Corte di prima Istanza. Destina un Giudice relatore nelle cause appellate di Polizia, 330. — Destina il giorno della pubblica udienza nelle dette cause, 331. — Fa leggere dal Cancelliere gli atti del primo giudizio, 334. — Pubblica la sentenza della Corte, 344. — In-

terroga tosto, o al più tardi entro 24 ore, l'imputato trasportato nella casa di Giustizia dopo l'ammissione dell'accusa, 425. — Lo interpella sulla scelta di un difensore, 427. — Quando non ne scelga uno, glielo deputa d'ufficio, *ivi*. — Firma il processo verbale dell'interrogatorio dell'accusato, 429. — Convoca la Corte per giudicare delle eccezioni proposte dalle parti, 432. — Può ordinare d'ufficio l'unione di più atti d'accusa, 435. — Ordina la presentazione delle liste dei testimoni, 436. — Accorda la dilazione dell'udienza pubblica, 440. — Ordina anche d'ufficio la detta dilazione, *ivi*.

PRESIDENTE del Tribunale correzionale. Egli nomina in ogni causa il Giudice istruttore negli affari d'alto criminale e di giustizia correzionale, 30 e 117. — Ha la polizia delle persone detenute nella casa di custodia nei rispettivi Tribunali, 256. — Ha diritto di farsi presentare i registri dei Custodi, 260. — Di accordare il permesso ai detenuti di parlare prima del tempo delle loro difese con qualche persona specialmente di lor parentela, 267-268. — Provvede quando il detenuto offende, ingiuria o minaccia il Custode, od altri detenuti, 265. — Se l'imputato non scelga alcun difensore entro 24 ore da che ne fu interpellato, il Presidente ne destina uno d'ufficio, 354. — Nelle cause correzionali fa leggere dal Cancelliere la citazione, i processi verbali e le relazioni. Interroga l'imputato. Esamina i testimoni. Fa eseguire la ricognizione, 356. — Sottoscrive il processo verbale dell'udienza del Tribunale, 369.

PRESIDENTE della Corte d'Appello. Nomina un Giudice relatore nelle cause appellate dai Tribunali correzionali, 380. — Nomina il difensore all'imputato pel giudizio d'Appello, se l'imputato sia sotto custodia, *ivi*. — Destina il giorno per l'udienza. La proroga, 382. — Fa leggere dal Cancelliere all'udienza gli atti del primo giudizio, 334 citato nell'art. 383. — Nelle cause d'accusa rimette il processo al Regio Procuratore Generale. Nomina il Relatore, 418. — Dopo dieci giorni convoca la Corte in seduta privata, 419.

PRESIDENTI di ogni Tribunale o Corte. Sono investiti del potere che chiamasi di *discrezione*, 484. — Oggetto di un tal potere, 484 al 487 inclusive. — Rilasciano, a richiesta del Regio Procuratore, o anche d'ufficio, il mandato di deposito

contro le persone responsabili della fuga dei detenuti od arrestati, 656.

PROCESSI verbali. Dovere degli Ufficiali di Polizia di fare i processi verbali per quei delitti o contravvenzioni o attentati, sui quali sono destinati specialmente a vegliare, 140. — In che consista il processo verbale. Sue formalità, 141. — A chi debbono essere portati, 39. § 77. 110 e 116 (vedi *Relazioni*). — Il processo verbale della esecuzione delle sentenze o decisioni vien fatto dal Cancelliere del Tribunale o della Corte, 565. — Viene steso sul rapporto dell'Usciere che fu presente all'esecuzione, *ivi*. — Viene scritto a' piedi della sentenza, *ivi*. — Se ne segna il giorno, *ivi*. — Quando si tratti di morte naturale o civile, si segna anche l'ora della esecuzione. Entro 24 ore è presentato al Presidente, *ivi*. — Questi vi appone il suo visto, *ivi*. — Nei giudizi di Polizia quando e come deve essere fatto, e quando non vi sia obbligo di farlo, 320. — Cosa debba contenere nei giudizi correzionali, 369. — Processo verbale di una carta accusata di falso. Come venga fatto, 680.

PROCURATORE Generale della Corte di prima Istanza. Nelle cause appellate di Polizia esamina il processo dopo il Giudice relatore, 331. — Da le sue conclusioni all'udienza, 335. — Può ricercare che i testimoni sentiti nel primo giudizio vengano di nuovo esaminati, 337. — Non interviene nelle deliberazioni segrete della Corte, 338.

PROCURATORE Regio del Tribunale correzionale. Eseguisce le sentenze della Corte d'Appello, quando conferma la reiezione dell'accusa, 420. — Avanti che si proceda per delitti commessi dai medesimi nell'esercizio delle loro funzioni, 781. — Prima di spedire alcun ordine che colpisca la persona, è necessario il Decreto del Gran Giudice, *ivi*.

PROCURATORE speciale nell'istruzione della Polizia giudiziaria. Può essere impiegato per produrre qualunque querela, purché sia munito di mandato, 314. — Quando il querelante si costituisca parte civile, deve costituire un procuratore domiciliato nel luogo ove si fa il processo, 69. — Può comparire invece dell'imputato nelle visite giudiziarie, 186-187. — Interviene nell'atto di levare i sigilli, e nello spoglio delle carte ed altri oggetti, 188. — Nei giudizi di Polizia chiunque può farsi

rappresentare per mezzo di procuratore speciale, 314.

PROCURATORI Regii. Loro attribuzioni e doveri nella istruzione della Polizia giudiziaria, 35 al 38. — Essi soggiacciono alle stesse regole di competenze dei Giudici, 94. — Assumono le informazioni d'ufficio, 72. — Danno le loro conclusioni nell'istruzione regolare delle cause presso il Tribunale correzionale sul punto di competenza e sulla criminalità del fatto denunciato, 118. — Possono ricorrere alla Cassazione contro la sentenza del Tribunale sopra gli oggetti antecedenti, 119. — Domandano il mandato di accompagnamento contro l'imputato, 123. — Loro assenso necessario per dispensare il Giudice istruttore dal portarsi sopra luogo nel Circondario del proprio Tribunale per fare l'istruzione, e delegare un Giudice di Pace, 31. — Loro dovere di chiedere la rettificazione della procedura allorchè è compiuta, 137. — Di dichiarare di procedere all'atto dell'accusa, 138. — D'intervenire alla visita e a tutte le operazioni consecutive, quando si tratti di delitti di falsa moneta, di falsificazione di carte nazionali o di altri oggetti pubblici, o della sicurezza dello Stato, 84. — Loro facoltà d'intervenire negli altri casi, quando lo reputino opportuno, *ivi*. — Visitano le case di custodia, quando lo stimano conveniente, 258. — Comunicano le loro osservazioni alle rispettive Autorità, cioè alle Autorità amministrative se si tratti della polizia delle case, alle Autorità giudiziarie se si tratti della polizia delle persone, 256 combinato col 258. — Si dirigono al Gran Giudice Ministro della Giustizia, nel caso che le rispettive Autorità non facessero conto dei loro rilievi, 258. — Autorizzano il trasporto dei detenuti agli spedali, 264. — Prescrivono in tal caso le discipline per la sicura custodia, *ivi*. — Hanno diritto di farsi presentare i registri dei Custodi, 260. — Loro assenso necessario per accordare il beneficio della sicurezza, 274. — Domandano il pagamento della sicurezza degli imputati ammessi alla difesa a piede libero, 288. — Non sono ammessi alla deliberazione segreta del Tribunale per istabilire la sentenza, 359. — Appellano contro le sentenze correzionali, 372. — Interpongono l'appello entro 24 ore, 375. — Firmano l'elenco degli atti che vengono trasmessi alla Corte di Appello, 378. — Ricevono le osservazioni del querelante per l'atto d'accusa, 393. — Loro doveri relativamente a tali osservazioni, *ivi*. — Esten-

dono l'atto di accusa, 395. — Loro doveri nel formare l'atto di accusa, 395-396. — Lo firmano, e lo passano al Giudice istruttore, 397. — Possono appellare contro la sentenza con cui il Tribunale correzionale, come Giudice d'accusa, pronuncia che si procederà in via correzionale, 399. — Non intervengono nella deliberazione dei Giudici per pronunciare sull'accusa, 397. — Appellano dalla sentenza che rigetta l'accusa, 413.

PROVE. Per quali mezzi si ottengano, 139 (vedi *Relazioni e Processi verbali, Ispezioni giudiziali, Documenti, Risposte dell'imputato, Riconoscimento delle persone*).

Q

QUERELA. A chi compete. Dove deve essere portata, 63. — Sue formalità, 64. — Sua necessità nei delitti privati, onde procedere, 65. — Tutte le querele riguardanti i delitti di giustizia correzionale, o di alto criminale, o sono immediatamente portate al Tribunale correzionale, o al Giudice di Pace; ma in questo caso debbono essere tutte trasmesse al detto Tribunale, 110. — Non autorizza ad un mandato di accompagnamento, quand'anche sia sottoscritta e confermata dal querelante, 229. — Eccezione riguardo agli oziosi sospetti e vagabondi, quanto ad un ordine di accompagnamento, 230.

QUERELANTE (vedi *Parte civile*).

QUESTIONE di competenza (vedi *Giudizii di competenza*).

R

RELAZIONI. Dovere degli Ufficiali di Polizia di fare le relazioni in quei delitti, su cui sono destinati dalla Legge a vegliare, 140. — In che consistano. Loro formalità, 142. — A chi debbono essere portate, 39. § 8. 77. 110. 116 (vedi *Processi verbali*).

REMISSIONE delle cause da uno ad altro Tribunale o Corte (vedi *Giudizii di remissione*).

RESPONSABILI della fuga dei detenuti od arrestati. Sono tenuti a fare immediatamente processo verbale della fuga seguita. A chi debbano inviare il detto processo, 654. — Pena del ritardo nel fare ed

inviare il detto processo, 655. — Sono inseguiti da qualunque Ufficiale di Polizia giudiziaria, a cui pervenga notizia della fuga seguita, 657. — Si procede contro i medesimi colle forme ordinarie, 658.

RESPONSABILI civilmente del delitto. Tali persone sono indicate negli articoli 1383. 1384. 1952. 1953 del *Codice Napoleone*. — Come si proceda riguardo ad esse quando l'imputato è presente, 629. — Quando l'imputato è assente, 630.

RESPONSABILITA' dei Giudici ed Ufficiali per le nullità, 17.

REVISIONE delle cause criminali. In quali casi potrà aver luogo, 672. 674. 675. — Come si proceda nel caso di due giudicati fra di loro inconciliabili, 672-673. — Come nel caso di condanna per omicidio di una persona che si scopra essere ancora in vita, 674. — Come nel caso di una condanna pronunciata sopra una falsa testimonianza, 675. — Come nel caso di condanna seguita sopra atti e documenti falsi, 676.

RICOGNIZIONE. Dovere del Giudice di far riconoscere dall'imputato gli strumenti del delitto, le carte, od altri oggetti di prova. Interpellazioni ad oggetto di far rendere conto della provenienza, uso ec. di detti oggetti, 206. — Ricognizione delle persone. Forma con cui viene eseguita, 211 al 222. — Ricognizione dei fuggitivi, arrestati o detenuti, 660. — Ricognizione degli oggetti del delitto durante il dibattimento, 469.

RICORSI per denegata o protratta giustizia. Motivi per quali si può ricorrere. — Contro quali persone, 769. — Con qual metodo, 770. — A chi venga presentato il ricorso, 772-773. 775. — Dovere del Giudice superiore nel caso di ricorso per protratta o denegata giustizia, 776. — Azione civile pel risarcimento dei danni e degli interessi contro i Giudici od altra Autorità per protratta o denegata giustizia, 778.

RICORSI per grazia (vedi *Grazia*).

RICORSO in Appello nelle cause di Polizia (v. *Appello sulle cause di Polizia*).

RICORSO in Cassazione del Regio Procuratore, pendente l'istruzione regolare, contro le sentenze del Tribunale correzionale in punto di competenza o di non

criminosità di un fatto portato avanti lo stesso Tribunale, 118-119. — Titoli per quali si può ricorrere in Cassazione, 514. — Nelle materie di Polizia, 515. — A chi compete, 516. — I condannati a pena correzionale, portante privazione di libertà, come sieno abilitati a ricorrere in Cassazione, 519. — Entro qual termine si possa ricorrere in Cassazione, 521. — Dove si deve fare tale dichiarazione, 522. — Effetti del ricorso in Cassazione, 524-525. — Scrittura dei motivi che si deve produrre, 526. — Requisiti di detta scrittura, 527. — Notificazione del ricorso e della scrittura suddetta, 528-529. — Risposta alla detta scrittura dei motivi, 529. — Pena di precluso quando si manchi di produrre la detta scrittura dei motivi, 530. — Anche contro i giudizii contumaciali si può ricorrere in Cassazione. Questa facoltà è comune alla parte civile ed al Ministero pubblico, 610.

RICUSAZIONE (vedi *Giudizii di ricusazione*).

RISTABILIMENTO della memoria di un defunto (vedi *Defunto*).

ROBE. Regole per restituire o ritenere le robe di qualunque genere, che all'occasione di un processo vengono in potere dell'Autorità giudiziaria, 573 al 583 inclusive. — Da chi vengano custodite, 573. — Delle robe furtive o acquistate per mezzo del delitto, 575. — Quando sia permessa la vendita delle robe pervenute in potere della Giustizia, 577-578. — Loro restituzione, 576. 579-580. — Esecuzioni relative, 581 al 584. — Sentenza necessaria per le vendite e le restituzioni delle dette robe, 585.

S

SAVII. Funzioni comuni ai Podestà e ai Commissarii di Polizia o Sindaci, e in loro assenza al primo de' Savii, 59.

SENTENZA delle Corti d'Appello nelle cause correzionali. Quando annulla gli atti per incompetenza, 386. — Quando gli annulla per violazione di forme, o per eccesso di potere, 387. — Quando minora la pena, 389. — Non conosce della pena quando l'appellazione è interposta dal solo querelante, 390. — Quando l'appellazione è interposta dall'imputato non può aggravare la pena, *ivi*. — Se il delitto faccia variare la competenza del Tribunale, *meri-*

tando una pena di alto criminale, annulla la sentenza, e ordina l'istruzione e il giudizio d'accusa, 391.

SENTENZE e decisioni di ogni Giudice, Tribunale o Corte. Devono essere motivate, ed appoggiate alle Leggi, colla citazione delle medesime; salvo che pel giudizio di fatto imputato non si adducono motivi, 399. — Sentenza dei Giudici di Pace, quando dev'essere pronunciata, 319. — Sue parti, *ivi*. — Contenuto d'ogni parte, *ivi*. — Sua formalità, *ivi*. — Sentenze dei Tribunali correzionali. Loro forma identica con quella delle sentenze di Polizia, 368.

SENTENZE d'accusa. Formole con cui pronunciano i Giudici, 400-401. — Quando l'accusa contenga più delitti o più circostanze aggravanti il fatto principale, qualificate dalla Legge, e divisibili dal medesimo, come i Giudici deliberano e pronunciano, 402. — Che si ricerchi per ammettere l'accusa, 403. — Sottoscrizione necessaria della sentenza d'accusa nella stessa seduta, 404. — Da chi venga fatta, *ivi*. — A chi venga notificata, *ivi*. — Quando risulta al Tribunale che il delitto non sia d'alto criminale non pronuncia sull'accusa, ma ordina che si proceda in via correzionale, 399.

SENTENZE nelle cause di alto criminale. Come si deliberi per istabilire le dette sentenze, 488 al 497 inclusive. — Che debba contenere la sentenza, 506.

SENTENZE interlocutorie, preparatorie e d'istruzione. Nelle cause appellabili non si dà corso all'appello che dopo il giudizio definitivo, 326-327. — Si eccettua il caso d'incompetenza o di eccesso di potere, in cui si può ricorrere anche prima, 327. — La loro esecuzione anche volontaria non rende inammissibile il ricorso, 517. — Quali sentenze sono considerate preparatorie, interlocutorie, *ivi*.

SICURTA'. Quando si possa concedere, 269. — Suo oggetto, *ivi*. — Si può concedere, ancorchè l'imputato non si trovi sotto custodia, *ivi*. — Può aver luogo in ogni stato dell'istruzione della Polizia giudiziaria, 270. — Anche in pendenza dell'appellazione, *ivi*. — Non si concede agli oziosi, sospetti e vagabondi, 271. — Domanda necessaria dell'imputato per ottenere il beneficio della sicurezza, 272. — Vien fatta al Giudice istruttore, *ivi*. — Che deve contenere la domanda, e da chi

dev'essere firmata, 272. — Sua notificazione alla parte civile, 273. — Assenso necessario del Regio Procuratore, 274. — Come dev'essere prestata, 275. — Dove, *ivi*. — Per quale somma, *ivi*. — Come dev'essere garantita, 277-278. — Iscrizione per la conservazione dell'ipoteca, 280. — Obblighi del fidejussore, 275 e 281. — In quali oggetti venga erogata la somma della cauzione, 281. — Dopo la sentenza di rigettazione d'accusa l'imputato sotto sicurezza vien posto in libertà, nel caso che il solo querelante appelli, 416.

SINDACI. Funzioni comuni coi Commissarii di Polizia e coi Podestà, 39.

SOSPENSIONE dell'esecuzione dei giudicati. Casi nei quali tale sospensione può aver luogo, 558. 672. 673 al 676 incl.

SOSTITUTI dei Regii Procuratori o Procuratori Generali. Per delitti commessi nelle loro funzioni (vedi *Procuratori Regii* — *Procuratori Generali*).

SOTTOSCRIZIONE. Menzione che sempre far devevi nel processo verbale dell'imputenza o del rifiuto a firmare della persona che deve sottoscrivere, 20.

SPESE. Nelle cause di Polizia vengono subite dalla parte soccombente, 318. — Vengono pagate tanto alla parte civile, quanto alla parte pubblica, *ivi*. — Vengono liquidate nella stessa sentenza, *ivi*. — Si può rimettere tale liquidazione ad altra seduta, *ivi*. — In questo caso si sospende il proferire della sentenza, per unirvi la cognizione dei danni e delle spese, *ivi*. — In dubbio della colpeabilità dell'imputato (*ma il Codice non parla di questo caso*). In caso che colla sentenza si dichiari che non consta abbastanza se sia colpevole, come vengono supplite, 498-499. — Quando il solo querelante appelli, nelle sentenze di accusa le spese vanno a suo carico, 415. — Da chi vengono pagate le spese di procedura, 566. — Come vengono riscalate, 567. — Il Regio Erario non le ripete sulla sostanza del condannato, quando la sua famiglia per tale esecuzione dovesse ridursi all'indigenza, 568. — Di chi vadano a carico nei giudizi d'azione privata, 571. — Di chi vadano a carico le spese contumaciali nelle cause di alto criminale e di giustizia correzionale, 614. — Quelle della sentenza contumaciale e della sua notificazione sono a carico del contumace, 311. — Quantunque sia querelante, 313.

SUPPLEMENTI presso i Giudici, i Tribunali e le Corti. Come si proceda pei delitti commessi nell'esercizio delle loro funzioni, 780 al 795 (vedi *Giudici*).

T

TERMINE ad appellare dalle sentenze di Polizia, 322.

TERMINI di qualunque atto che viene intimato, 18-19.

TESTIMONIO (vedi *Esami dei testimoni* — *Lista dei testimoni*). — Testimoni inabili, ossia che non possono essere ammessi a deporre, 180. — Testimoni sospetti, 181. — Testimonio infermo. Suo dovere quando è citato. Dovere del Giudice in caso d'infermità d'un testimonio citato, 177. — Testimoni renitenti a comparire o a rispondere categoricamente, 178. — Modo di procedere contro i medesimi, 178. 642 al 653. — Come vengano sentiti i giovani minori di quindici anni, 179. — Quali persone non possono chiamarsi fuori del Comune di propria residenza per essere esaminate in qualità di testimoni, 631. — Quali non possono chiamarsi fuori del Cantone per lo stesso motivo, 632. — Modo di esaminare le dette persone quando abitano fuori del Comune o del Cantone ove si fa il processo, 634 al 636 incl. — Modo di esaminare un Incaricato d'una missione all'estero, o qualche Incaricato estero presso il Regno d'Italia, 637. — Come vengano prodotte le deposizioni dei detti testimoni privilegiati nel pubblico dibattimento allorché abitano fuori del Comune o Cantone ove si tiene il giudizio, 638-639. — Quando abitano nello stesso Comune o Cantone compariscono personalmente. Particolarità nel ricevere le loro deposizioni, 640. — Modo di procedere contro i testimoni che non si prestano all'istruzione, 642 al 653 inclusive. — I condannati per falsa testimonianza non possono essere sentiti nel nuovo giudizio, 677. — Testimoni nelle cause di Polizia sono sentiti all'udienza. Vengono esaminati, 314. — Testimoni privilegiati, vedi gli art. 631. 632. 637.

TRASPORTO dell'imputato. La Corte d'Appello nelle cause correzionali può ordinare il trasporto quando l'imputato sia sotto custodia, 384. — Per quale motivo, *ivi*. — È obbligata ad ordinarlo ogniqualvolta abbia determinato di sentire i testimoni all'udienza, *ivi*.

TRIBUNALE correzionale. Nell'istruzione della Polizia giudiziaria giudica: 1.º della competenza e della criminalità del fatto, 118. — Sua decisione su questo oggetto inappellabile, 119. — 2.º Pronuncia se debba accordarsi il beneficio della sicurezza, in caso di disparità d'opinioni fra il Giudice istruttore ed il Regio Procuratore. La sua sentenza è inappellabile, 274. — Pronuncia sull'opposizione del fidejussore che prestò sicurezza per ammettere l'imputato alla difesa a piede libero, 289. — Questa sentenza è appellabile alla Corte d'Appello. Tuttavia si eseguisce provvisoriamente, 290. — Pronuncia sulle spese che devono andare a carico del fidejussore, quando dopo di aver pagato la somma della cauzione gli riesce di condurre l'imputato in potere della Giustizia, 291. — Nelle funzioni della Giustizia in quali cause pronuncia giudizio, 295.

TRIBUNALI speciali. Nei loro giudizi ha sempre luogo il giudizio preliminare di competenza, 741. — Quando venga proferito. Viene proferito d'ufficio, 742. — Viene notificato all'accusato. Entro qual termine. Contro lo stesso si ricorre alla Corte di Cassazione. Con quali forme. Non sospende né l'istruzione, né il giudizio. Solamente si soprassedie all'esecuzione, vedi l'art. 743.

U-V

UDIENZE pubbliche. Loro ordine, 554-555.

UFFICIALI di Polizia giudiziaria (vedi *Commissarii di Polizia, Podestà, Sindaci, Savii, Anziani, Gendarmeria, Ufficiali di Polizia amministrativa*). — Loro doveri nelle informazioni preliminari (vedi *Informazioni preliminari*). — Loro doveri allorché un processo è già incamminato, 73. — Fanno inseguire ed arrestare qualunque fuggitivo arrestato o detenuto, 657. — Fanno pure lo stesso contro tutte le persone responsabili dell'arresto, del trasporto o della custodia del fuggitivo, *ivi*. — In caso che loro riesca l'arresto tanto dei fuggitivi, che delle persone responsabili, trasmettono queste al Giudice competente, 657. — In ogni caso li denunciano immediatamente all'Autorità competente, *ivi*. — Contro gli Ufficiali di Polizia negligenti, che rifiutano di prestarsi ad una giusta domanda, a chi si ricorra, 773. — In qual maniera si proceda, vedi gli articoli 773-774.

UFFICIALI di Polizia amministrativa sopra i delitti. Loro attribuzioni comuni coi Commissarii di Polizia, 40.

USCIERI. Loro numero presso i Giudici di Pace, i Tribunali e le Corti, determinato da speciali Regolamenti, 38. — Intimano le cedole di citazione ai testimoni, 158. — Accompagnano il Giudice istruttore, o chi ne fa le veci, nelle visite giudiziali, 144 e 184. — Intimano le sentenze agli assenti dal luogo del giudizio. Assistono all'esecuzione delle sentenze di morte, 563 e 565. — Ne fanno rapporto alle rispettive Cancellerie, *ivi* (vedi *Esecuzione dei giudicati*).

VERIFICAZIONE di scrittura nella procedura di falso. Come facciasi, 685-686.

VISITE domiciliari. Quando si possano fare in via provvisoria dal Giudice di Pace, come Ufficiale di Polizia giudiziaria, 113. — Dichiarazione che deve precedere per fare le dette visite, 113 e 152. — Incombenze in tali visite provvisorie, *ivi*.

— Visite fatte all'occasione d'una ispezione giudiziale. Formalità necessarie, 152. — Facoltà del Giudice durante le dette visite, 153. — Visite giudiziali in qualità di mezzi di prova dell'istruzione regolare. Quando sieno autorizzate dalla Legge, 183. — Ordine che deve precedere, *ivi*. — Estensione e sottoscrizione del detto ordine del Giudice istruttore o del Cancelliere, *ivi*. — Da quali persone il Giudice venga accompagnato, 184. — Cautele e formalità da osservarsi nelle visite giudiziali, 185 al 195. — All'occasione di sospetto di fabbricazione, introduzione o distribuzione di monete false, carte nazionali, o simili effetti pubblici anche esteri, o di contraffazioni di sigilli dello Stato. Da chi vengano fatte, 702. — Quali misure sieno permesse nelle dette visite, *ivi*.

Z

ZECCA. Verificazione che deve farsi dalla Direzione della Zecca nei processi di falsa moneta, 704. — Metodo che si deve osservare, 705 al 708 inclusive.

RETURN TO the circulation desk of any

University of California Library

or to the

NORTHERN REGIONAL LIBRARY FACILITY

Bldg. 400, Richmond Field Station

University of California

Richmond, CA 94804-4698

ALL BOOKS MAY BE RECALLED AFTER 7 DAYS

2-month loans may be renewed by calling

(415) 642-6753

**1-year loans may be recharged by bringing books
to NRLF**

**Renewals and recharges may be made 4 days
prior to due date**

DUE AS STAMPED BELOW

MAR 10 1992

M319080		B3638
Romagnosi, G.D.		A3
Opere		1841
		v.4:1

M319080

B3638
A3
1841
v.4:1

